

الجمهورية العربية المتحدة

محكمة النقض

المكتب الفني

مجموعة

الأحكام الصادرة من الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية ومن الدائرة المدنية

السنة الثانية عشرة

العدد الثالث : من أكتوبر إلى ديسمبر سنة ١٩٦١

مطبعة دار القضاء العالى الفرعية بالقاهرة

تطلب من صالة المبيعات بميدان الأوبرا

ثمن النسخة... ... ... ٤٠٠ مليم



الجمهورية العربية المتحدة

مَحكمة النقض

المكتب الفني

مجموعة

الأحكام الصادرة من الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية ومن الدائرة المدنية

السنة الثانية عشرة

العدد الثالث : من أكتوبر إلى ديسمبر سنة ١٩٦١

القاهرة
مطبعة دار القضاء العالى
١٩٦١

القسم الأول

الأحكام الصادرة من الهيئة العامة للمواد المدنية والتجارية

طلبات رجال القضاء

جلسة ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد عبد الرحمن يوسف نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : أحمد زكى كامل ، ومحمد زعفرانى سالم ، ومحمود القاضى ، وفرج يوسف ، وحسن خالد ، وأحمد زكى محمد ، وأحمد الشامى ، وأحمد شمس الدين على ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(١٧)

الطلب رقم ٤٤ سنة ٢٨ ق "رجال القضاء" :

(١) أهلية "ترقية" .

لم يورد القانون تعريفا لدرجة الأهلية . للجهات المختصة بإجراء الحركة القضائية أن تضع قواعد للتقدير تلتزمها بصفة مطلقة بين القضاة جميعا .

(٢) تفتيش قضائى . "تقدير درجة الأهلية" .

ليس فى القانون ما يوجب التفتيش على القضاة قبل كل حركة قضائية يجوز تقدير درجة الأهلية مما أودع ملف القاضى من تقارير وبيانات وأوراق كافية لذلك .

١ — لم يورد قانون استقلال القضاء تعريفا لدرجة الأهلية التى تتخذ أساسا للترقية إلى وظائف القضاء فيما عدا وظائف القضاة من الدرجة الثانية ووظائف النيابة من الدرجة الأولى (م ٢/٢١ م ق ١٨٨ سنة ١٩٥٢) ومن ثم كان للجهات المختصة وهى بسبيل إجراء الحركات القضائية أن تضع قواعد تلتزمها عند تقدير أهليه القاضى على أن يكون التزام هذه القواعد مطلقا بين القضاة جميعا وغير مخالف للقانون . ولما كان مجلس القضاء قد وضع قاعدة مقتضاها أنه لا يجوز أن يرشح للترقية لدرجة وكيل محكمة إلا من يكون حاصلا على تقريرين متواليين استقرت حالته فيهما فى درجة "فوق المتوسط" فإن القرار المطعون فيه إذ التزم هذه القاعدة لا يكون قد خالف القانون .

٢ — ليس فى القانون ما يوجب التفتيش على القضاة قبل كل حركة قضائية. وإذا كانت المادة السادسة من قرار وزارة العدل المؤرخ ١٩٥٢/٤/١٧ قد نصت على أن ينتقل المفتشون القضائيون بناء على طلب رئيس التفتيش مرة على الأقل كل سنة لفحص عمل القاضى فإنه ليس هناك ما يمنع فى حالة عدم تحقق ذلك من أن يكون ما فى ملف القاضى من تقارير وبيانات وأوراق كافيا لتقدير درجة أهليته تقديرا يطمئن إليه ويمكن معه مقارنة درجة أهليته بدرجة أهلية زملائه مقارنة تقوم على أساس صحيح .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر وبعد المرافعة والمداولة .

من حيث إن الطلب قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الوقائع على ما يبين من الأوراق تتحصل فى أن الطالب طعن بتاريخ ٩ أكتوبر سنة ١٩٥٨ فى القرار الجمهورى الصادر فى ١٦ سبتمبر سنة ١٩٥٨ والمنشور بالجريدة الرسمية فى ٢٥ سبتمبر سنة ١٩٥٨ طالبا الحكم بإلغائه فيما تضمنه من تخطيه فى الترقية إلى درجة وكيل محكمة أو ما يعادلها وبأحقيته لهذه الدرجة من تاريخ القرار المطعون فيه وبأن تكون أقدميته سابقة على زملائه الذين رقوا بهذا القرار وبأحقيته فى فرق المرتب مع إلزام المطعون عليهما بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وبنى طعنه على سببين حاصل أولهما أن القرار المطعون فيه أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله لأن عددا من زملائه الذين يلونه فى الأقدمية قد رقوا إلى درجة وكيل محكمة أو ما يعادلها فى حين أنهم لا يفضلونه فى الأهلية وذلك مخالف لنص المادة ٢١ من قانون استقلال القضاء — وحاصل السبب الثانى أن إدارة التفتيش القضائى قد تعمدت عدم فحص عمله خلال سنتى ١٩٥٧ و١٩٥٨ وأن ذلك مخالف لما يوجبه قانون استقلال القضاء من ضرورة التفتيش على أعمال رجال القضاء مرة فى كل سنة . وكانت نتيجة ذلك حرمانه من الترقية . وقدمت وزارة العدل مذكرة أوردت فيها أن

هـذا الطعن تكميلى لطعون سابقة لم يفصل فيها بعد ، وأن الطالب عند إجراء الحركة المطعون على القرار الصادر بها وكذا عند إجراء الحركات السابقة عليها لم يبلغ درجة الأهلية التى تؤهله للترقية ، وأن مجلس القضاء الأعلى قد قرر وجوب استقرار حالة المرشح للترقية فى درجة "فوق المتوسط" فى التقريرين الأخيرين على أن يكونا متواليين ، وهو ما لم يتحقق بالنسبة للطاعن ، وانتهت إلى التمسك برفض الطلب وإلزام صاحبه بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة . وقدمت النيابة العامة مذكرة قالت فيها إن عمل الطالب — على ما يبين من ملفه السرى — قد فحص بمعرفة التفتيش القضائى فى الفترات من أول أكتوبر لآخر ديسمبر سنة ١٩٥٠ ومن أول مارس إلى ٣١ مايو سنة ١٩٥٢ ومن أول نوفمبر سنة ١٩٥٣ إلى ٣١ يناير سنة ١٩٥٤ ومن أول فبراير إلى آخر ابريل سنة ١٩٥٤ ومن أول مايو لآخر يونيه سنة ١٩٥٦ وقدقدرت كفايته فى كل مرة بدرجة "متوسط" . وأن ما يقوله الطالب من أن قانون استقلال القضاء يحتم التفتيش على أعمال القضاة فى كل سنة لا سند له . وأن الوزارة قد التزمت فى الحركة المطعون على القرار الصادر بها القاعدة التى قررها مجلس القضاء من وجوب حصول المرشح للترقية على تقريرين متتاليين تكون حالته فيهما قد استقرت فى درجة فوق المتوسط . وأن تقدير كفاية الطالب متروك للمحكمة . وأن الطلب الماثل مستقل عن الطعون السابقة التى كان الطالب قد تقدم بها طعنا على القرارات الصادرة بحركات قضائية سابقة والتى قدفصل فى جميعها بالرفض بجلسة ٢٥ مايو سنة ١٩٥٧ .

ومن حيث إن ما ينعاه الطالب فى السبب الأول مردود بما جرى عليه قضاء هذه المحكمة من أن المادة ٢١ من المرسوم بقانون رقم ١٨٨ لسنة ١٩٥٢ فى شأن استقلال القضاء قـد نصت فى فقرتها الأخيرة على أنه "فيما عدا وظائف القضاة من الدرجة الثانية ووظائف النيابة من الدرجة الأولى يجرى الاختيار فى الوظائف الأخرى على أساس درجة الأهلية وعند التساوى تراعى الأقدمية" غير أن القانون لم يورد تعريفا للأهلية ومن ثم كان للجهات المختصة وهى بسبيل إجراء الحركات القضائية أن تضع قواعد تلتزمها عند تقدير درجة الأهلية على أن يكون إلتزام هذه القاعدة مطلقا بين القضاة جميعا وغير مخالف للقانون . فإذا كان مجلس القضاء قـد وضع قاعدة مقتضاها أنه لا يجوز أن يرشح للترقية إلى درجة وكيل محكمة أو ما يعادلها إلا من يكون حاصلا على تقريرين متواليين استقرت

حالته فيهما فى درجة " فوق المتوسط " فإنه يتعين على الوزارة أن تلتزم هـــذه القاعدة . ومتى كان ذلك وكان الثابت من مراجعة الملف السرى للطالب وما احتواه من تقارير وأوراق أن كفايته قد قدرت فى جميع المرات التى فحص فيها عمله بدرجة " متوسط " فى حين أن البيانات المستخرجة من واقع السجلات السرية لزملائه الذين تخطوه فى الترقية كانت قد استقرت فى درجة "فوق المتوسط" فإن القرار المطعون فيه لا يكون مخالفا للقانون .

ومن حيث إن السبب الثانى مردود أيضا بما جرى عليه قضاء هـذه المحكمة من أنه ليس فى القانون ما يوجب التفتيش على القضاة قبل كل حركة وأنه و إن كانت المـادة السادسة من قرار وزارة العدل الصادر بتشكيل إدارة التفتيش القضائى فى ١٧ من أبريل سنة ١٩٥٢ قـد نصت على أن " ينتقل المفتشون القضائيون بناء على طلب رئيس التفتيش مرة على الأقل كل سنة لفحص عمل القـاضى إلا أنه ليس ثمة ما يمنع فى حالة عدم تحقق ذلك أن يكون ما فى ملف القاضى من تقارير وبيانات وأوراق كافيا لتقدير درجة أهليته تقديرا يطمأن إليه — ويمكن معه مقارنة درجة أهليته بدرجة أهلية زملائه مقارنة تقوم على أساس صحيح . وإذ كان ذلك وكان سبب إغفال ترقية الطالب ما تبين من مقارنة أهليته بأهلية زملائه الذين تخطوه فى الترقية ولم يكن فى ملفه ما ينقض ذلك فإن النعى يكون فى غير محله .

جلسة ٢٥ من نوفمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد عبد الرحمن يوسف نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : أحمد زكى كامل ومحمد زعفرانى سالم ، ومحمود القاضى ، وفرج يوسف ، وحسن خالد ، وأحمد زكى محمد ، وأحمد أحمد الشامى ، وأحمد شمس الدين على ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(١٨)

الطلب رقم ٤٨ سنة ٢٩ ق " رجال القضاء " :

إجراءات الطلب . " ميعاد رفعه " .

يرفع الطلب خلال ثلاثين يوما من تاريخ نشر القرار المطعون فيه فى الجريدة الرسمية أو إعلان صاحب الشأن به .

تنص المادة ٢/٩٢ من القانون رقم ٥٦ سنة ١٩٥٩ فى شأن السلطة القضائية على أن " يرفع الطلب (المتعلق بشأن من شئون القضاة) خلال ثلاثين يوما من تاريخ نشر القرار المطعون فيه فى الجريدة الرسمية أو إعلان صاحب الشأن به " . فإذا كان الطاعن لم يتقدم لوزارة العدل بتظلمه فى القرار الخاص باستحقاقه لعلاوة دورية إلا بتاريخ ١٩٥٧/٩/١٢ وبطلب الطعن فى القرار المذكور أمام الهيئة العامة للمواد المدنية بمحكمة النقض إلا بتاريخ ١٩٥٩/١٢/١٥ مع أن القرار المطعون فيه قد صدر فى ١٩٥٢/١/٣٠ ، وعلم الطاعن بصدوره موفور على وجه التحقيق منذ أن صرف مرتبه الشهرى على الأساس الذى لا يرتضيه عقب صدور القرار سالف الذكر ، فإنه يكون قد جاوز ميعاد الثلاثين يوما المحددة للطعن قانونا ويكون الطعن غير مقبول شكلا .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع تقرير السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تتحصل على ما أورده الطالب فى طلبه — أنه بتاريخ ٣٠ ديسمبر سنة ١٩٤٨ صدر قرار وزارى بتعيين الطالب فى وظيفة معاون نيابة

فى الدرجة ذات المربوط الثابت وقدره ١٤٤ جنيها فى السنة وقد باشر العمل بهذا المرتب اعتبارا من أول يناير سنة ١٩٤٩، وهو التاريخ الذى اعتبر بدء تعيينه فى تلك الوظيفة، وفى ١٩٥٠/١/٧ صدر قرار بتعيينه مساعدا للنيابة فى الدرجة ذات المربوط من ١٨٠ إلى ٣٠٠ جنيه سنويا مع منحه أول المربوط اعتبارا من أول يناير سنة ١٩٥٠ ثم عدل مرتبه إلى مبلغ ٢٤٠ جنيها سنويا إعمالا لحكم القانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٤٨ اعتبارا من ١٩٥٠/٦/٣ ثم صدر مرسوم فى ١٩٥٠/٩/١٣ بتعيينه وكيلا للنيابة من الدرجة الثالثة فى الدرجة المالية من ٣٠٠ إلى ٣٦٠ جنيها سنويا بعلاوة قدرها ٣٦ جنيها كل سنتين اعتبارا من ١٩٥٠/١٠/١٥ ثم وكيلا للنيابة من الدرجة الثانية فى الدرجة المالية من ٣٦٠ إلى ٤٨٠ جنيها سنويا بالقرار الوزارى الصادر فى ١٩٥١/١٠/١٥ وذلك اعتبارا من ١٩٥١/١٠/٢٧ وأنه بتاريخ أول يناير سنة ١٩٥٢ منح علاوته الدورية الأولى ثم منح علاوته الدورية الثانية فى أول يناير سنة ١٩٥٤ واستطرد الطالب مشيرا إلى تدرج ترقياته وتطورات مرتبه إلى أن قال إن علاوته الدورية الأولى كان يتعين صرفها له اعتبارا من أول يناير سنة ١٩٥١ على أساس أنه فى هذا التاريخ كان قد انقضى عليه عامان فى وظيفته طبقا للجدول الملحق بالقانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٤٧ المعدل بالقانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٤٨ وبالقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٥٠ وأن خطأ وزارة العدل بالنسبة لتاريخ استحقاق العلاوات قد تتابع مما فوت عليه حقه فى صرف الفروق التى بينها بالطلب والتى تمثل ما كان يجب صرفه له مع مرتبه لو احتسبت العلاوات الدورية على الأساس القانونى السليم وانتهى إلى طلب الحكم بتعديل تواريخ استحقاقه للعلاوات الدورية واعتبار أول يناير سنة ١٩٥١ تاريخ استحقاقه العلاوة الأولى وبأحقيته فى باقى علاواته الدورية كل سنتين على هذا الأساس وتعديل مرتبه تبعا لذلك وصرف الفروق الناتجة عن الحساب الصحيح لتواريخ استحقاق العلاوات . وقد أودعت وزارة العدل ملف خدمة الطالب ومذكرة طلبت فيها رفض الطلب ، كما أودعت النيابة مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطلب شكلا واحتياطيا رفضه موضوعا .

وحيث إن النيابة العامة أسست دفعها على أن قرار صرف علاوة الطالب الدورية فى ١٩٥٢/١/١ قد صدر وأنه صرف علاوته على هذا الأساس الذى لا يرتضيه وحصل على علاوات لاحقة على نفس الأساس بناء على قرارات

وزارية بذلك وأن الطالب لم يتظلم إلى وزارة العدل إلا فى ١٩٥٧/٩/١٢ . كما لم يطعن بتقديم هذا الطلب إلا فى ١٩٥٩/١٢/١٥ وبذلك يكون قد جاوز ميعاد الثلاثين يوما المحددة للطعن قانونا .

وحيث إن هذا الدفع فى محله ذلك أنه لما كان يبين من ملف خدمة الطالب أنه صدر قرار وزارى فى ١٩٥٢/١/٣٠ بمنحه علاوة قدرها ثلاثة جنيهات اعتبارا من ١٩٥٢/١/١ وتلك هى العلاوة الدورية الأولى موضوع الطعن والتى ترتبت علاواته اللاحقة على أساسها وكانت المادة ٢/٩٢ من القرار بقانون ٥٦ لسنة ١٩٥٩ قد نصت على أن يرفع الطلب خلال ثلاثين يوما من تاريخ نشر القرار المطعون فيه فى الجريدة الرسمية أو إعلان صاحب الشأن به وكان الطاعن لم يتقدم بالتظلم لوزارة العدل إلا فى ١٩٥٧/٩/١٢ ولم يقدم طلبه بالطعن فى ذلك القرار أمام هذه الهيئة إلا فى ١٩٥٩/١٢/١٥ بينما علمه بصدوره موفور على وجه التحقيق منذ أن صرف مرتبه الشهرى على الأساس الذى لا يرتضيه عقب صدور القرار المذكور فإنه يتعين قبول الدفع والقضاء بعدم قبول الطلب شكلا .

القسم الثانى

الأحكام الصادرة من الدائرة المدنية والتجارية
ودائرة الأحوال الشخصية

جلسة ٢١ من أكتوبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة، وبحضور السادة: فرج يوسف، وأحمد زكى، وأحمد الشامى، ومحمد عبد الحميد السكرى المستشارين.

(٨٨)

الطعن رقم ٢٨٩ لسنة ٢٦ القضائية:

ضرائب. "ضريبة الأرباح الاستثنائية".

إجراء الاستهلاك الاستثنائى يقتضى وفقا للقانون أن يكون هناك ربح استثنائى وبيان للانشاءات الجديدة توضح فيه الأصول المستحدثة مع ذكر نوعها ووصفها ومميزاتها وتاريخ وقيمة شراء كل منها.

الاستهلاك الاستثنائى — وفقا للمادة ٧ من القانون رقم ٦٠ سنة ١٩٤١ — يربطه رابطان هما قيمة الأصول نفسها التى يجوز استهلاكها ومايوازى ٥٠٪ من الربح الاستثنائى ومن ثم فإن إجراء الاستهلاك الاستثنائى يقتضى أن يكون هناك ربح استثنائى وبيان للانشاءات الجديدة بيانا توضح فيه الأصول المستحدثة أصلا مع ذكر نوعها ووصفها ومميزاتها وتاريخ وقيمة شراء كل منها.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع تتحصل — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٢٣٣٩ سنة ١٩٥٢ أمام محكمة القاهرة الابتدائية ضد مصلحة الضرائب تأسيسا على أنه يملك صيدلية ومستشفى ببلدة قها وحددت المصلحة أرباحه التجارية عن الفترة من سنة ١٩٤٧ — والسنوات

من سنة ١٩٤٨ حتى سنة ١٩٥٠ ورأس ماله المستثمر — بمبالغ متفاوتة — فطعن فى تلك التقديرات أمام لجنة الطعن التى أصدرت قرارها بتعـديل تلك الأرباح وتأييد قرار المأمورية عن رأس ماله — وطلب فى عريضة دعواه تعديل قرار اللجنة وتطبيق القانون ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ فيما يختص بسنة ١٩٤٨ ثم أضاف لذلك فى مذكرة له طلب الحكم باعتماد ٥٠٪ من قيمة هذه المنشآت كاستهلاك استثنائى يخصم من صافى الربح الاستثنائى عند حسبان الضريبة الخاصة.

وبتاريخ ١٩٥٣/٥/٣١ حكمت المحكمة أولا — عن ضريبة الأرباح التجارية والصناعية بتأييد قرار اللجنة — ثانيا — عن ضريبة الأرباح الاستثنائية باعتماد خصم ٥٠٪ من قيمة المنشآت كاستهلاك استثنائى يخصم من صافى الربح الاستثنائى عند حسبان الضريبة الخاصة — ثالثا — إعمال أحكام المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ وجعل أرباح سنة ١٩٤٨ هى سنة القياس... الخ.

فاستأنفت مصلحة الضرائب هـذا الحـكم أمام محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف المقيد رقم ٤٠١ تجارى سنة ٧٠ ق طالبة بمذكرتها الختامية فى الموضوع أصليا إلغاء حكم محكمة أول درجة فى قبولها النظر والفصل فى الطلب الخاص باعتماد خصم ٥٠٪ من قيمة المنشآت كاستهلاك استثنائى — واحتياطيا إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به عن ضريبة الأرباح الاستثنائية — وتأييـد قرار لجنة الطعن عن فترة سنة ١٩٤٧ وعن سنة ١٩٤٨ ... الخ.

وبتاريخ ١٩٥٤/٤/١٥ حكمت المحكمة فى الموضوع أولا بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به عن ضريبة الأرباح الاستثنائية من اعتماد خصم ٥٠٪ من قيمة المنشآت كاستهلاك استثنائى يخصم من صافى الربح الاستثنائى عند حسبان الضريبة الخاصة — ثانيا — برفض الاستئناف وتأييد الحـكم المستأنف فيما عدا ذلك.

وقد طعن الطاعن بطريق النقض فى هذا الحكم للسببين الواردين بالتقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وقررت إحالته إلى الدائرة المدنية والتجارية حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم وطلبت مصلحة الضرائب رفض الطعن وصممت النيابة العامة على طلب رفضه.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن هـذا الطعن أقيم على سببين محصل أولهما أن الحكم المطعون فيه وإن قرر أن الاستهلاك الاستثنائى يربطه رابطان هما قيمة الأصول التى يجوز استهلاكها استثنائيا وما يوازى ٥٠٪ من الربح الاستثنائى إلا أنه أخطأ فى تطبيق هذا المبدأ على مااستخلصه من وقائع الدعوى — ذلك أن منشآت المبانى للستشفى والصيدلية أقامها الطاعن فى سنة ١٩٤٧ ، ١٩٤٨ وموضوع الضريبة الخاصة كان معروضا برمته على اللجنة وطلبه الاستهلاك الاستثنائى لم يكن سوى وسيلة من وسائل الدفاع فيها إذ أن هناك أرباحا استثنائية تسمح بالاستهلاك وأن عدم تقديمه طلب الترخيص فى الميعاد المقرر باللائحة التنفيذية لا يسقط حقه فى إجراء الخصم — ولم يفصح الحكم المطعون فيه عن مدى عدم انطباق شروط المـادة ٧ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ على طلب الاستهلاك الذى توافرت شروطه ولاتملك المصلحة أن تحرمه من الحق الذى منحه إياه القانون — ومحصل السبب الثانى قصور تسبيب الحكم المطعون فيـــه ومخالفته الثابت من وقائع الدعوى وذلك لمـا قرره من عدم توافر شروط تلك المـادة مستندا إلى عبارات غامضة واعتباره أن ضريبة الأرباح الاستثنائية لم يكن مطروحاأمرها على المحكمة وأن أصول الاستهلاك غير معروفة مع أنهذه الأصول هى رأس مال المنشأة المستحدثة بعد أول يناير سنة ١٩٤١ وقد قدرته مصلحة الضرائب وكان محل جدل أمام لجنة الطعن .

وحيث إن هذا النعى مردود فى سببيه بمـا قرره الحكم المطعون فيه من أن نص المـادة ٧ من القانون رقم ٦٠ لسنة ١٩٤١ " يدل على أن الاستهلاك الاستثنائى يربطه رابطان همـا قيمة الأصول نفسها التى يجوز استهلاكها استثنائيا وما يوازى ٥٠٪ من الربح الاستثنائى " ومن أن " تلك الأصول غير معروفة لدى المحكمة ولا يجوز تأسيس الحكم على أمر مجهول " .

وهذا الذى قرره الحكم لا خطأ فيه ولا قصور . ذلك أن إجراء الاستهلاك الاستثنائى يقتضى وفقا للقانون أن يكون هناك ربح استثنائى وبيان للإنشاءات الجديدة بيانا توضح فيه الأصول المستحدثة أصلا مع ذكر نوعها ووصفها ومميزاتها وتاريخ وقيمة شراء كل منها — وليس فى أوراق الطعن مايفيد هذا البيان ومن ثم يكون الطعن على غير أساس .

جلسة ٢١ من أكتوبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكى محمد ، وأحمد الشامى ، وعبد الحميد السكرى المستشارين .

(٨٩)

الطعن رقم ٥١٨ لسنة ٢٦ القضائية :

ضرائب . " ضريبة الأرباح التجارية والصناعية " . " وعاء الضريبة " .

وجوب اتخاذ أرباح سنة ١٩٤٧ أساسا لتقدير الأرباح عن السنوات التالية متى كان الربط لم يصبح نهائيا ولو كان محل الطعن من الممول وحده . لا محل للتحدى بقاعدة أن الطاعن لا يضار بطعنه .

متى كان المشرع قد رسم — بمقتضى المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ سنة ١٩٥٢ — قاعدة تقدير وعاء الضريبة باتخاذ أرباح سنة ١٩٤٧ أساساً لتقدير الأرباح عن السنوات التالية فإن هذه القاعدة تكون هى الواجبة الاتباع ويتعين على مصلحة الضرائب من تلقاء نفسها إعمالها من وقت سريانه على كافة الحالات التى لم يصبح فيها الربط نهائيا . والمقصود بالربط النهائى هو الذى لم يعد قابلا للطعن أمام أية جهة من جهات الاختصاص ولو أدى ذلك إلى مخالفة قاعدة "أن الطاعن لا يضار بطعنه" . ولا اعتداد فى هذا الخصوص بأن يكون الممول وحده دون مصلحة الضرائب هو الذى طعن فى قرار تحديد الأرباح ذلك أنه يكفى لاعتبار الربط غير نهائى أن يكون التقدير محل طعن من أى من الطرفين .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تتحصل — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — فى أن مصلحة الضرائب أقامت الدعوى رقم ٢٣٥٨ لسنة ١٩٥٢

تجارى أمام محكمة القاهرة الابتدائية طالبة إلغاء قرار لجنة الطعن فيما قضى به من تقدير أرباح المطعون عليهما عن سنوات ٤٨ ، ٤٩ ، ١٩٥٠ واعتبار أرباح سنة ١٩٤٧ أساسا لربط الضريبة عليهما فى تلك السنوات — وكانت مأمورية الضرائب قد قدرت أرباح كل منهما التجارية باعتباره شريكا فى شركة تضامن بينهما بمبلغ ٢٣٣ و ٢٢٥ و ١٨١ جنيها على التوالى فى السنوات من ١٩٤٦ حتى ١٩٤٨ وقدرت للشركة مبلغ ٢٣٤ جنيها يخص منها المطعون عليه الأول ٢٠٤ جنيها و ٧٥٠ مليما عن سنة ١٩٤٩ . والثانى مبلغ ٢٩ جنيها و ٢٥٠ مليما عن المدة من أول يناير سنة ١٩٤٩ حتى ١٩٤٩/٣/٣١ حيث انفضت الشركة وأصبح الأول قائما على استغلال المنشأة وحده اعتبارا من ١٩٤٩/٤/١ ، وقدرت المأمورية أرباحه عن سنة ١٩٥٠ بمبلغ ١٩٠ جنيها . فطعن المولان فى هذه التقديرات أمام لجنة الطعن التى أيدتها بالنسبة للثانى — كما أيدتها بالنسبة للأول عن سنوات ٤٦و٤٧و١٩٤٨ . وعدلتها بالنسبة له إلى ١٧٦ جنيها فى سنة ١٩٤٩ ومبلغ ١٧٠ فى سنة ١٩٥٠ وذلك بقرارها الصادر فى ١٩٥٢/١٠/٢٦ و بتاريخ ١٩٥٣/١٢/٢١ قضت المحكمة بتعديل قرار اللجنة المذكور بالنسبة لأرباح المطعون عليه الأول عن سنتى ١٩٤٩ و ١٩٥٠ وجعلها ٢٠٤ جنيها و ٧٥٠ مليما و ١٩٠ جنيها على التوالى وتأييد القرار بالنسبة له فيما عدا ذلك . ورفض الطعن وتأييد القرار المطعون فيه بالنسبة للمطعون عليه الثانى فاستأنفت المصلحة هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٩٨٢سنة ٧١ ق طالبة إلغاءه فيما قضى به من تقدير أرباح المستأنف عليهما . والقضاء باعتبار أرباح سنة ١٩٤٧ وقدرها ٤٥٠ جنيها أساسا لربط الضريبة عن السنوات من ١٩٤٨ حتى ١٩٥٠ — وأثناء نظر الاستئناف تدخل المطعون عليه الأول بصفته وكيلا للدائنين فى تفليسة هايك جاميكوتشيان و بتاريخ ١٩٥٥/٥/٢٦ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف — وقد طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض للسبب الوارد بالتقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقررت إحالته إلى الدائرة المدنية والتجارية حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض الحكم ولم يحضر المطعون عليهما ولم يقدما دفاعا وصممت النيابة على طلب نقض الحكم .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطاعنة بنت طعنها على سبب واحد محصله أن الحكم المطعون فيه إذ لم يطبق مرسوم القانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ بالنسبة لأرباح السنوات ١٩٥٠/٤٨ تأسيسا على أن هذا المرسوم بقانون لا يسرى على الحالات التى ربطت فيها الضريبة نهائيا، وأن المصلحة كانت قد ربطت الضريبة قبل صدوره على الممولين عن هذه السنوات بمبالغ أقل من تقدير سنة ١٩٤٧ واعترضا على هذا الربط ولا يصح أن يضار طاعن بطعنه — يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه — ذلك لأن الربط لم يكن نهائيا لطعن الممولين عليه ، ولأنه لا وجه لإعمال قاعدة عدم إضرار الطاعن بطعنه لتعارضها مع أحكام ذلك المرسوم بقانون .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أنه ما دام أن المشرع قد رسم بمقتضى المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ قاعدة تقدير وعاء الضريبة ، فإن هذه القاعدة تكون واجبة الاتباع من تاريخ سريان هذا المرسوم بقانون الذى نظمها ويتعين على مصلحة الضرائب من تلقاء نفسها إعمال أحكامه وقت العمل به على كافة الحالات التى لم يصبح فيها الربط نهائيا. والمقصود بالربط النهائى ذلك الذى لم يعد قابلا للطعن فيه أمام أية جهة من جهات الاختصاص سواء فى ذلك لجان الطعن أو المحاكم على اختلاف درجاتها — وسواء كان هذا الربط بناء على تقدير المأمورية أو قرار اللجنة أو حكم المحكمة متى صار نهائيا — ولا اعتداد فى هذا الخصوص بأن يكون الممول وحده دون مصلحة الضرائب هو الطاعن فى قرار تحديد الأرباح ذلك أنه يكفى لاعتبار الربط غير نهائى أن يكون التقدير محل طعن من أى من الطرفين ولا محل فى هذا الصدد لإعمال قاعدة أن الطاعن لا يضار بطعنه (الطعن رقم ٣٦٠ لسنة ٢٥ ق).

ولما كان ذلك، وكان الحكم المطعون فيه قد جانب هذا النظر فإنه يكون قد خالف القانون .

جلسة ٢١ من أكتوبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكى محمد ، وأحمد الشامى ، وعبد الحميد السكرى المستشارين .

(٩٠)

الطعن رقم ٥٣٥ لسنة ٢٦ القضائية :

(أ) عمل . "مكافأة نهاية الخدمة" .

ليس للعامل فى العقد المحدد المدة الحق فى المطالبة بمكافأة نهاية الخدمة عند انتهاء مدة العقد إذ لا يكون الفسخ صادرا من جانب رب العمل وفقا للقانون رقم ٤١ سنة ١٩٤٤ الملغى .

(ب) حكم "عيوب التدليل". "تناقض". "قصور". "مالا يعد كذلك".

انتفاء وصف التعسف عن فصل العامل . اعتبار أن ما اتخذه من إجراءات غير لائقة فى حق رؤسائه مبررا للفصل . إيراد الحكم مبررات سائغة له كافية لحمله . لا تناقض ولا قصور .

١ — لا يرتب القانون رقم ٤١ سنة ١٩٤٤ الخاص بعقد العمل الفردى — خلافا لقانون العمل الموحد (م ٧ ق ٩١ سنة ١٩٥٩) — لصاحب العقد المحدد المدة حقا فى المكافأة عند انتهاء مدته .

٢ — متى كان الحكم المطعون فيه قد نفى وصف التعسف عن صاحب العمل فى ممارسة حقه فى فصل العامل — وهو تقدير موضوعى — واستبعد معه حق الطاعن فى التعويض ثم أورد مبررات هذا الفصل وذلك لما اتخذه من إجراءات غير لائقة فى حق رؤسائه ، وهى مبررات سائغة كافية لحمله فإنه ينتفى تعييب الحكم التناقض وقصر البيان .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن . تتحصل فى أن الطاعن أقام ضد المطعون عليه الدعوى رقم ١٥١ لسنة ١٩٥٤ عمال كلى القاهرة طالبا إلزامه بأن يدفع له مبلغ ٣٤٥٧ جنيها و٩٠٢م وقال شرحا لدعواه إنه التحق بخدمة بنك التسليف الزراعى والتعاونى فى سنة ١٩٣٥ بوظيفة أمين شونة وأنه ظل يؤدى عمله إلى سنة ١٩٥٠ حيث بلغ مرتبه عشرة جنيهات شهريا مع إعانة غلاء قدرها عشرة جنيهات أخرى . وأنه بتاريخ ٢١ أغسطس سنة ١٩٥٠ صدر قرار من البنك بفصله من عمله . وأنه لما كان هذا الفصل قد وقع تعسفيا وبغير مبرر فإنه يستحق قبل البنك مبلغ ١٠٠ جنيه مائة جنيه قيمة مرتبه عن المدة الباقية له من عقد استخدامه وهى المبتدئة فى أول أغسطس سنة ١٩٥٠ والمنتهية فى آخر ديسمبر سنة ١٩٥٠ ومبلغ ٣٢٠ جنيها مكافأة عن مدة خدمته طبقا للائحة البنك ومبلغ ١٨٠ جنيها مكافأة إعمالا لقانون عقد العمل الفردى رقم ٤١ سنة ١٩٤٤ ومبلغ ٢٨٢٠ جنيها كتعويض عن الفصل التعسفى إلى آخر ما جاء بطلباته . وبتاريخ ١١ من أبريل سنة ١٩٥٥ قضت المحكمة برفض الدعوى وأقامت حكمها على ما يخلص فى أن الطاعن كان يعمل بعقد محدد المدة وقد تجدد العقد أخيرا لسنة واحدة تبدأ فى أول يناير سنة ١٩٥٠ وتنتهى فى آخر ديسمبر سنة ١٩٥٠ وأن البنك قد احتفظ فى لائحة التوظف بحقه فى نقل موظفيه وعماله ، وأن الطاعن دأب فى المدة الأخيرة من عمله على الامتناع عن تنفيذ أوامر النقل الصادرة له ، كما أنه قد انقطع عن عمله فى الفترة من ٢٩ مايو سنة ١٩٥٠ لغاية ٨ يونيه سنة ١٩٥٠ بدون إذن ، وأن تحقيقا إداريا قد أجرى معه فى شأن خطابات تهديد كانت قد وجهت إلى وكيل فرع طنطا وأمين شونة البنك بفرع دفره وقد انتهى هذا التحقيق بمجازاة الطاعن بخصم يوم من مرتبه عن شهر يوليه سنة ١٩٥٠ وأن قرارا صدر بنقله إلى قوص فسارع إلى طلب إجازة مرضية بعد أن تظلم من هذا النقل بسبب ضعف صحته كما وجه إنذارا

إلى البنك يحمله فيه مسئولية هذا النقل ، فأصدر البنك قرارا بفصله . وأن هذه الوقائع تدل على أن الطاعن أعلن العصيان على أوامر رؤسائه وأن ذلك يعد منه إخلالا بإلتزاماته الجوهرية الأمر الذى يبيح فسخ عقد استخدامه دون مكافأة أو تعويض تطبيقا للمادة ٦/٣٠ من قانون عقد العمل الفردى رقم ٤١ لسنة ١٩٤٤ والمادة ٦٨٥ من القانون المدنى . واستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٩١١ سنة ٧٢ق طالبا إلغاءه والحكم له بطلباته التى تقدم بها إلى محكمة أول درجة . وبجلسة ٦ مارس سنة ١٩٥٦ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف وإلزام البنك بأن يدفع للطاعن مبلغ ١٠٠ جنيه مائة جنيه على سبيل التعويض والمصروفات المناسبة لذلك عن الدرجتين وأمرت بالمقاصة فى أتعاب المحاماة وأعفت المستأنف من باقى المصروفات ورفضت ماعدا ذلك من الطلبات . وأسست حكمها على أن الطاعن التحق بخدمة البنك فى سنة ١٩٣٥ بعقد ينتهى فى آخر ديسمبر سنة ١٩٣٥ وأن هذا العقد ظل يتجدد إلى أن حرر عقد بين الطرفين فى أول يناير سنة ١٩٥٠ مدته سنة واحدة وأن البنك نسب إلى الطاعن أمورا كانت سببا لمجازاته كما أسند إليه أنه لم يأتمر بأوامر رؤسائه مما استتبع فصله . وأن هذه الأمور فى نظر المحكمة وإن كانت لا تبرر التعويض على أساس الفصل التعسفى إلا أنها لا تعد إخلالا بالالتزامات الجوهرية وأن ما اتخذه الطاعن فى حق رؤسائه يبرر وضع حد للعلاقة التعاقدية القائمة بين الطرفين وأن الطاعن موظف بعقد ينتهى فى آخر ديسمبر سنة ١٩٥٠ فلا يلزم البنك بأن يدفع له مكافأة عند نهاية عقد استخدامه تطبيقا لأحكام القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٤٤ ولكنه وقد فسخ العقد قبل نهاية مدته دون أن يتقاضى الطاعن مرتبه عن المدة الباقية وقدره مائة جنيه فإنه يكون من حقه أن يقضى له به . وطعن الطاعن على هذا الحكم بطريق النقض طالبا نقضه . وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ١٥ أبريل سنة ١٩٦٠ حيث قررت إحالته إلى هذه الدائرة فنظر أمامها بجلسة ٥ أكتوبر سنة ١٩٦١ وفيها ترافع وكيل الطاعن وأصر على طلباته ولم يحضر المطعون عليه ولم يقدم دفاعا ، وصممت النيابة على ماجاء بمذكرتها طالبة رفض الطعن .

ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الطعن أقيم على سببين يتحصل أولهما فى النعى على الحكم المطعون

فيه بالخطأ فى تطبيق القانون . وفى بيان ذلك يقول الطاعن إن الحكم قرر ان العلاقة التعاقدية بين الطرفين قد فسخت وأنه بذلك يحق للطاعن اقتضاء حقوقه الناشئة عن عقد العمل. ولكنه أخطأ عندما انتهى إلى أن القانون ٤١ لسنة ١٩٤٤ لا يلزم صاحب العمل بدفع مكافأة للعامل عند انتهاء مدة خدمته، لأن المادة ٢٣ من هذا القانون تقضى باستحقاق العامل للمكافأة بحيث لا تزيد عن أجر تسعة شهور.

ومن حيث إن هذا النعى مردود بما أورده الحكم المطعون فيه من "أن القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٤٤ الذى تخضع له العلاقة بين الطرفين لا يلزم البنك بدفع أية مكافأة للعامل عند انتهاء مدة خدمته . وأن الطاعن موظف بعقد ينتهى فى آخر ديسمبر سنة ١٩٥٠ وأنه لم يتقاض مرتبه منذ أول أغسطس سنة ١٩٥٠ وأن ما يستحق له هو مرتبه لآخر مدة العقد" ، ولما كان يبين من هذا الذى أورده الحكم أنه اعتبر عقد استخدام الطاعن محدد المدة — وهو اعتبار لم يكن محل نعى من الطاعن فى تقرير الطعن — وكان القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٤٤ لا يرتب لصاحب العقد المحدد المدة حقا فى المكافأة عند انتهاء مدة خدمته ، فإن الحكم لا يكون قد خالف القانون ، ولا يغير من هذا النظر ما أضافه الطاعن فى مذكرته الشارحة من أن عقد استخدامه أصبح غير محدد المدة بتوالى تجديده إذ المعول عليه ما يكون واردا بتقرير الطعن ذاته مما يتعين معه رفض هذا السبب .

ومن حيث إن الطاعن ينعى فى السبب الثانى على الحكم المطعون فيه تناقض أسبابه وقصورها ، لأن الحكم قرر أن الأمور التى تذرع بها صاحب العمل لتبرير الفصل لا يمكن اعتبارها إخلالا بالتزاماته الجوهرية . فكان لزاما عليه أن يقرر حق الطاعن فى التعويض . كذلك فإنه بعد أن أورد هذا الذى استخلصه من واقع ، لم يطبق النتائج المترتبة عليه ومن ثم جاء قاصر البيان .

ومن حيث إن هذا النعى مردود بما أورده الحكم المطعون فيه من "أن الأمور التى نسبها البنك للطاعن . . ولو أنها لا تبرر التعويض على أساس الفصل التعسفى (م ٢٢ من القانون رقم ٤١ لسنة ١٩٤٤). إلا أنها لا يمكن اعتبارها إخلالا بالتزاماته الجوهرية ، وأما أن الطاعن كان يتخذ إجراءات غير لائقة فى حق

رؤسائه فهذا مما لا شك فيه يبرر وضع حد للعلاقة التعاقدية القائمة بين الطرفين". ويبين من هذا الذى قرره الحكم أنه بعد أن نفى وصف التعسف عن صاحب العمل فى ممارسته حقه فى فصل العامل وهو – على ما جرى به قضاء هذه المحكمة – تقدير موضوعى يدخل فى سلطة المحكمة التقديرية واستبعد معه حق الطاعن فى التعويض لم يغفل إيراد مبررات هذا الفصل وذلك . لما اتخذه الطاعن من إجراءات غير لائقة فى حق رؤسائه، وهى مبررات سائغة وكافية لحمله مما ينتفى معها تعييب الحكم بالتناقض وقصر البيان ومن ثم يتعين رفض هذا السبب أيضا .

جلسة ٢١ من أكتوبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكى محمد ، وأحمد الشامى ، وعبد الحميد السكرى المستشارين .

(٩١)

الطعن رقم ٧ لسنة ٢٧ القضائية :

(ا) ضرائب " ضريبة الأرباح التجارية والصناعية " . سريان التشريع المستحدث .

ضريبة الأرباح التجارية والصناعية هى ضريبة القانون العام فى ظل القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ قبل تعديله بالقانون رقم ١٤٦ سنة ١٩٥٠ . التعديل الذى تم به تشريع مستحدث لا يسرى على الضرائب المستحقة قبل تاريخ سريانه .

(ب) ضرائب " ضريبة الأرباح التجارية والصناعية " . " المهن غير التجارية " .

مهنة كاتب عمومى . عدم خضوعها لضريبة المهن غير التجارية طبقا للقانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ قبل تعديله بالقانون ١٤٦ سنة ١٩٥٠ .

١ — ضريبة الأرباح التجارية والصناعية فى حكم القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ (قبل تعديله بالقانون رقم ١٤٦ سنة ١٩٥٠) هى ضريبة القانون العام إذ نصت الفقرة الثانية من المادة ٣٢ من هذا القانون على سريان هذه الضريبة على كل مهنة أو منشأة لا تسرى عليها ضريبة أخرى خاصة بها .

٢ — تنص المادة ٧٢ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ (قبل تعديلها) على سريان أحكام ضريبة المهن غير التجارية على أرباح مهنة المحامى والطبيب والمهندس والمعمارى والمحاسب والخبير وكذلك على أرباح كل مهنة غير تجارية تعين بقرار من وزير المالية . ومؤدى ذلك أن رخصة القياس على المهن سالفة الذكر مقصورة على وزير المالية الذى خول وحده حق إضافة مهن أخرى وإذن

فمتى كانت مهنة الكاتب العمومى ليست من المهن المنصوص عليها بالمادة ٧٢ قبل تعديلها بالقانون ١٤٦ سنة ١٩٥٠ ولم يصدر قرار من وزير المالية بإضافتها إلى تلك المهن وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى عكس ذلك فإنه يكون قد خالف القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن مأمورية الضرائب قدرت أرباح المطعون عليه عن كل من السنوات من سنة ١٩٤٧ إلى سنة ١٩٥١ عن عمله كسمسار وككاتب عمومى فطعن فى التقدير أمام لجنة الطعون بانيا طعنه على أنه لم يحترف السمسرة وأن عمله ككاتب عمومى لا يخضع لضريبة الأرباح التجارية لأنه من المهن الحرة غير التجارية ودفع بسقوط حق مصلحة الضرائب بالتقادم عن الضريبة المطلوبة عن سنة ١٩٤٧ فقررت اللجنة اعتبار عمله ككاتب عمومى من المهن غير التجارية التى لا تخضع لضريبة الأرباح التجارية وأيدت تقدير المأمورية بالنسبة لعمله كسمسار وقبلت الدفع بسقوط حق المصلحة بالنسبة للضريبة المستحقة عن سنة ١٩٤٧ بالتقادم فطعن الممول فى هذا القرار وقيد طعنه برقم ٩ سنة ١٩٥٥ القاهرة طالبا إلغاءه فيما قرره من اعتباره سمسارا وإلغاء تقديرات المأمورية فى هذا الشأن ، كما طعنت مصلحة الضرائب فى قرار اللجنة وقيد طعنها برقم ١٢ سنة ١٩٥٥ القاهرة طالبة إلغاءه فيما قرره من اعتبار عمل الممول ككاتب عمومى من الأعمال غير التجارية وقررت محكمة القاهرة ضم الطعنين وأصدرت فيهما بتاريخ ١٩٥٥/١٢/١١ حكما واحدا بقبولهما شكلا وفى الموضوع أولا فى الطعن المقدم من الممول بإلغاء القرار المطعون فيه فيما قضى به من اعتبار الطاعن سمسارا وإلغاء تقديرات المأمورية المترتبة على هذا الاعتبار . وثانيا . فى الطعن المقدم من مصلحة الضرائب برفضه وتأييد القرار المطعون فيه وقضت المحكمة فى المصروفات والأتعاب ، فاستأنفت المصلحة هذا الحكم وطلبت إلغاءه بشقيه والحكم برفض طعن الممول وتأييد قرار اللجنة فى الضرائب المستحقة عن عمله كسمسار وفيما يتعلق بالطعن المقـــدم من

المصلحة بإلغاء قرار اللجنـــة فيما قرره من عدم خضوع أرباح الممول من مهنته ككاتب عمومى لضريبة الأرباح التجارية وتأييد تقدير المأمورية فى هذا الشأن فقضت محكمة الاستئناف فى ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٥٦ بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المصلحة بالمصروفات وبمقابل أتعاب المحاماة وأعلن هذا الحكم فى ١٢ ديسمبر سنة ١٩٥٦ للمصلحة فقررت الطعن فيه بطريق النقض فى ١٠ يناير سنة ١٩٥٧ . وعرض على دائرة فحص الطعون فقررت إحالته إلى هذه الدائرة حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض الحكم ولم يحضر المطعون عليه ولم يقدم دفاعا وصممت النيابة على طلب نقض الحكم .

وحيث إن الطعن قد استوفى شرائطه القانونية فهو مقبول شكلا .

وحيث إن مبنى الطعن أن الحكم المطعون فيه قد أخطأ إذ أخضع أرباح المطعون عليه من مهنته ككاتب عمومى فى سنى النزاع للضريبة على أرباح المهن غير التجارية ذلك أن القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ نص فى المادة ٣٠ منه على فرض ضريبة سنوية على أرباح المهن والمنشآت التجارية والصناعية والمتعلقة بالحرفة بغير أى إستثناء إلا ما ينص عليه . ونص فى المادة ٣٢ على أن هذه الضريبة تسرى على كل مهنة أو منشأة لا تسرى عليها ضريبة أخرى خاصة بها كما فرض هذا القانون فى المادة ٧٢ منه ضريبة سنوية على أرباح مهن ذكرها وكذلك على أرباح كل مهنة غير تجارية تعين بقرار من وزير المالية، ومفاد ذلك أن كل ما خرج من المهن عما نص عليه فى المادة ٧٢ ولم يصدر به قرار من وزير المالية تسرى عليه ضريبة الأرباح التجارية والصناعية باعتبار أنها هى الأصل العام وأن ما يخضع لضريبة المهن غير التجارية قد ورد على سبيل الحصر ولما كانت مهنة الكاتب العمومى غير واردة فى المادة ٧٢ كما لم يصدر بها قرار من وزير المالية فهى تخضع إذن لضريبة الأرباح التجارية والصناعية وقد أخطأ الحكم إذ لم يعتبرها كذلك .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن الضريبـــة على الأرباح التجارية والصناعية طبقا للقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ قبل تعديله بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — كانت هى ضريبة القانون العام إذ نص فى الفقرة الثانية من المادة ٣٢ من هذا القانون على سريان هذه الضريبة

على كل مهنة أو منشأة لا تسرى عليها ضريبة أخرى خاصة بها ثم نصت المادة ٧٢ منه على أحكام ضريبة المهن غير التجارية وأنها تسرى على أرباح مهنة المحامى والطبيب والمهندس والمعمارى والمحاسب والخبير وكذلك على أرباح كل مهنة غير تجارية تعين بقرار من وزير المالية ودلالة هذا النص أن رخصة القياس على المهن الواردة فيه مقصورة على وزير المالية الذى خوله وحده أن يضيف إلى المهن الواردة فيه مهنا أخرى بقرارات تصدر منه حسبما يتجلى له وجه الرأى فى حقيقة هذه المهن ، ولما كانت مهنة الكاتب العمومى ليست من المهن التى نصت عليها المادة ٧٢ المذكورة قبل تعديلها بالقانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ المشار إليه ولم يصدر قرار من وزير المالية بإضافتها إلى تلك المهن وكان التعديل الذى أدخله المشرع بموجب القانون سالف الذكر هو تشريع مستحدث يسرى من أول يناير سنة ١٩٥١ ولا يسرى على الضرائب المستحقة قبل هذا التاريخ فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى عكس ذلك وتأييده قرار اللجنة فيما قضى به من خضوع أرباح المطعون عليه عن نشاطه ككاتب عمومى لضريبة المهن غير التجارية عن السنوات السابقة على سريان القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ المشار إليه يكون قد خالف القانون ويتعين نقضه نقضا جزئيا فى هذا الخصوص .

جلسة ٢١ من أكتوبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكى محمد ، وأحمد الشامى ، وعبد الحميد السكرى المستشارين .

(٩٢)

الطعن رقم ٢٢ لسنة ٢٧ القضائية :

ضرائب "ضريبة الأرباح التجارية" . "وعاء الضريبة" .

اتخاذ الأرباح المقدرة عن سنة ١٩٤٧ أساسا لربط الضريبة عن السنوات التالية ولو كانت حسابات الممول منتظمة .

تتخذ الأرباح المقدرة عن سنة ١٩٤٧ بالنسبة للممولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير أساسا لربط الضريبة عليهم فى السنوات التالية ولو كانت حساباتهم فى تلك السنوات منتظمة . ولا يمنع من ذلك أن يكون تقدير أرباح سنة ١٩٤٧ محل نزاع لم يحسم أمام القضاء ولم يتقرر بصفة نهائية خضوعها لربط الضريبة بطريق التقدير وطالما أنه صدر قرار من لجنة التقدير بربط الضريبة بطريق التقدير فى تلك السنة فإنه يتعين التزامه وتحصيل الضريبة على مقتضاه إلى أن يصدر حكم على خلافه (م ٥٣ و ١٠١ ق ١٤ سنة ١٩٣٩) .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن ميشيل باسيلى رباط وشركاه المطعون عليهم أقاموا الدعوى رقم ٢٧٨/١٦٣٢ لسنة ١٩٥٣ تجارى كلى طنطا ضد مصلحة الضرائب بالطعن فى قرار

بلجنة طعون الضرائب بطنطا الصادر بتاريخ ١٩٥٣/٩/٢٦ وذلك فيما قضى به من إعمال أحكام المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ باتخاذ أرباحهم المقدرة عن سنة ١٩٤٧/١٩٤٦ وقدرها ٩٨٠ ج أساسا لربط الضريبة عليهم عن كل من السنوات ١٩٤٨/١٩٤٧ ، ١٩٤٩/١٩٤٨ ، ١٩٥٠/١٩٤٩ ، والفترة من أول يوليه إلى آخر سبتمبر سنة ١٩٥٠ وتقدير أرباحهم فى هذه السنوات وفقا لما جاء بإقراراتهم ودفاترهم التجارية مع إلزام المصلحة بالمصاريف والأتعاب وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة . وبتاريخ ٢٧ من مايو سنة ١٩٥٤ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع بإلغاء القرار المطعون فيه فيما قضى به من اتخاذ أرباح الطاعنين (المدعين) عن سنة ١٩٤٧/١٩٤٦ أساسا لربط الضريبة عليهم فى السنوات ١٩٤٨/١٩٤٧، ١٩٤٩/١٩٤٨، ١٩٥٠/١٩٤٩ وألزمت مصلحة الضرائب المصاريف ومبلغ ثلاثمائة قرش أتعابا للمحاماة . واستأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا طالبة إلغاءه والحكم برفض الدعوى مع إلزام المستأنف عليهم بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة عن الدرجتين وقيد استئنافها هذا برقم ٤٣ سنة ٥ قضائية . وبتاريخ ٨ من مارس سنة ١٩٥٦ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنفة بالمصاريف و ٥٠٠ قرش مقابل أتعاب المحاماة . وطعنت مصلحة الضرائب على هذا الحكم بطريق النقض للسبب الوارد فى التقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقررت إحالته إلى الدائرة المدنية والتجارية حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض الحكم ولم يحضر المطعون عليهم ولم يقدموا دفاعا وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها إلى مذكرتها الأولى وطلبت قبول الطعن .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه وقد قضى بإلغاء قرار اللجنة فيما قضى به من اتخاذ أرباح المطعون عليهم عن سنة ١٩٤٧/١٩٤٦ أساسا لربط الضريبة عليهم عن كل من السنوات ١٩٤٨/١٩٤٧ ، ١٩٤٩/١٩٤٨ ، ١٩٥٠/١٩٤٩ والفترة من أول يوليه إلى آخر سبتمبر سنة ١٩٥٠ تأسيسا على أنهم كانوا فى خلال هذه السنوات يمسكون دفاتر منتظمة ، وأن أرباح سنة ١٩٤٧/١٩٤٦ ما زالت محل نزاع ولم يتقرر بصفة نهائية خضوعها لربط الضريبة بطريق التقدير يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه من وجهين (أولهما) أنه يبين من

نصوص المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ ومذكرته الإيضاحية أن نية الشارع انصرفت إلى سريان أحكامه على جميع الممولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير فى سنة ١٩٤٧ واتخاذ أرباحها أساسا لربط الضريبة عليهم فى السنوات من ١٩٤٨ إلى ١٩٥١ حتى وإن كانوا يمسكون حسابات منتظمة عنها وهو ما أكده القانون رقم ٥٨٧ لسنة ١٩٥٤ معدلا بالقانون رقم ٢٠٦ سنة ١٩٥٠ وقد استثنى من قاعدة التقدير الحكمى الممولين الذين يمسكون حسابات منتظمة عن السنوات من سنة ١٩٥٢ إلى سنة ١٩٥٤ (وثانيهما) أن ما عول عليه الحكم من أن أرباح سنة ١٩٤٧ مازالت محل نزاع لم يفصل فيه ولم يحسم بحكم قضائى ولم يتقرر بصفة نهائية خضوعها لربط الضريبة بطريق التقدير ، يتعارض مع ما نصت عليه المادة ٥٣ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ من أن تحصيل الضريبة يكون على مقتضى قرار اللجنة وقد أصدرت اللجنة قرارها باعتبار المطعون عليهم من الممولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير فى سنة ١٩٤٧ وهذا القرار واجب الاتباع إلى أن يصدر حكم يخالفه .

وحيث إن هذا النعى فى محله وذلك لما جرى به قضاء هذه المحكمة من أنه تتخذ الأرباح المقدرة عن سنة ١٩٤٧ بالنسبة للممولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير أساسا لربط الضريبة عليهم فى السنوات من سنة ١٩٤٨ إلى سنة ١٩٥١ وإن كانت حساباتهم فى تلك السنوات منتظمة (الطعن رقم ٣٠٧ سنة ٢٦ ق) ولا يمنع من ذلك كون أرباح سنة ١٩٤٧ محلا لنزاع لم يحسم أمام القضاء ولم يتقرر بصفة نهائية خضوعها لربط الضريبة بطريق التقدير طالما أن دفاتر المطعون عليهم لم تعتمد وصدر قرار من لجنة التقدير بربط الضريبة عليهم بطريق التقدير فى تلك السنة وهذا القرار يتعين التزامه وتحصيل الضريبة على مقتضاه إلى أن يصدر حكم على خلافه طبقا للمادتين ٥٣ و ١٠١ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ — وإذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه ولما تقدم يتعين إلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى .

جلسة ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمود القاضى المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين على ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(٩٣)

الطعن رقم ٤٧١ لسنة ٢٥ القضائية :

(ا) حق المؤلف . التشريع الخاص .

اعترف المشرع فى القانون المدنى القديم بحق المؤلف على مصنفاته وإن ترك تنظيمه لتشريع خاص .

(ب) حق المؤلف . "الاعتداء على هذا الحق" . "مسئولية تقصيرية".

الاعتداء على حق المؤلف فى استغلال مصنفه ماليا يعد عمــــلا غير مشروع موجبا للمسئولية التقصيرية .

(ج) دعوى . "أساس الدعوى" .

إقامة المسئولية على أساس قانونى . لا موجب لمناقشة باقى الأسس التى ركن إليها المدعى فى الدعوى .

١ — إذ نص الشارع فى المـادة ١٢ من القانون المدنى القديم على أن "يكون الحكم فيما يتعلق بحقوق المؤلف فى ملكية مؤلفاته على حسب القانون المنصوص بذلك" وإذ جاء فى قانون العقوبات الصادر بالقـانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ بنصوص فى المواد ٣٤٨ و ٣٤٩ و ٣٥٠ لحماية هذه الحقوق عن طريق فرض عقوبات جنائية على من يعتدى عليها فإن ذلك يدل على أنه قد اعترف بحق المؤلف على مصنفاته ووصف هذا الحق بأنه حق ملكية — مع ما فى هذا الوصف من تجوّز — وإذ كان التشريع الخاص بتنظيم حماية هذا الحق والذى أشارت إليه النصوص المتقدمة لم يصدر إلا فى سنة ١٩٥٤ بالقانون رقم ٣٥٤ سنة ١٩٥٤

مما أدى إلى تعطيل نصوص قانون العقوبات فى هذا الشأن فإن ذلك لا ينفى اعتراف الشارع بحق المؤلف وكل ما فى الأمر أنه ترك تنظيمه للتشريع الذى وعد بإصداره وذلك على ما قصده النص الفرنسى للمادة ١٢ من القانون المدنى الملغى .

٢ — للمؤلف وحده الحق فى استغلال مصنفه ماليا بالطريقــة التى يراها فلا يجوز لغيره مباشرة هذا الحق بغير إذن منه وإلا كان عمله عدوانا على الحق الذى اعترف به الشارع للمؤلف وإخلالا به وبالتالى عملا غير مشروع وخطأ يستوجب مسئولية فاعله عن تعويض الضرر الناشىء عنه طبقا للمادة ١٥١ من القانون المدنى القديم .

٣ — متى كان الحكم المطعون فيه بعد أن قــرر القاعدة القانونية الصحيحة المنطبقة على الواقعة قد أقام مسئولية المطعون ضده عن الاعتداء على حق المؤلف على أساس من المسئولية التقصيرية — فلا تثريب عليه إن أغفل مناقشة نظرية الإثراء بلا سبب التى جعلها الطاعن من بين الأسس التى أقام عليهـا طلب التعويض .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقــرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن وقائعه — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أنه فى ١٦ من يوليه سنة ١٩٤٥ أقام الطاعن وثلاثة آخرون الدعوى رقم ٢٦٣٩ سنة ١٩٤٥ كلى القاهرة ضد المطعون عليه طالبين الحكم بإلزامه بأن يدفع لهم مبلغ ٧٠٤٠٠ جنيه والفوائد القانونيــة من تاريخ المطالبة الرسمية مع المصاريف والأتعاب وقالوا إن المبلغ المطالب به هو قيمـــة ما يستحقونه من تعويض فى ذمة المطعون عليه نظير ما لحقهم من أضرار بسبب نشره ما ألفوه

من أغان وأزجال بغير إذن منهم وذلك فى مجلته (الراديووالبعكوكة) التى انتشرت بين الطبقة الشعبية انتشارا واسع النطاق منذ درجت على هـذا النشر ولم يقف المطعون عليه عند هذا الحد بل أعاد نشر تلك الأغانى والأزجال فى مجموعات يبيعها للناس تحت إسم "أشهر الأغانى" "وأغانى الأفلام". وذكر المدعون أن الأضرار التى أصابتهم تتمثل فيما ضاع عليهم من ربح وهو يقابل ماعادعلى المطعون عليه من الربح بسبب هذا النشر بعد خصم ثمن الورق ومصاريف التوزيع لأنه كما يقولون إنما أثرى على حسابهم باستغلاله مجهودهم الفنى والأدبى لحساب نفسه.

وبتاريخ ٩ من يناير سنة ١٩٤٧ أصدرت محكمة القاهرة الابتدائية حكما أوردت فى أسبابه أن المشرع المصرى اعترف بحق المؤلف فى ملكية مؤلفـاته فى المـادة ١٢ من القانون المدنى وأن هذا الحق هو حق ملكية مطلق لايشاركه فيه مشارك طول حياته وأن القضاء المصرى الأهلى والمختلط جرى على حمـاية هذه الحقوق تطبيقا للقواعد القانونية العامة وأخذا بقواعد العدل ومبادئ القانون الطبيعى وأن هذه الحماية تستند فى أساسهـا إلى نص المـادة ١٥١ مدنى (قديم) التى تقرر المسئولية المدنية على أساس الخطأ أو العمل غير المشروع فيما ارتكبه المدعى عليه من اعتداء على ملكية المدعين لأغانيهم وأزجالهم عن طريق نشرها والاتجار فيها دون أن يدفع لهم ثمنا ورأت المحكمة أن العناصر الموجودة فى الأوراق لاتكفى لتقدير التعويض فقضت بحكمها المذكور بندب خبير حسابى لتقدير التعويض على هدى الخطوط التى رسمتها له وأثناء قيام الخبير بمأموريتـه تنازل المدعون فيماعدا الطاعن عن دعواهم وقصر الخبير عمله على تقدير مايستحقه الأخير من تعويض وقد قدره بمبلغ ٣٩٤ جنيها وأخذت المحكمة بهذا التقدير وقضت فى ١٠ من مايو سنة ١٩٥١ بإلزام المطعون عليه بأن يدفع للطاعن هذا المبلغ والمصاريف المناسبة وقد استأنف المطعون عليه الحكم الأول القاضى بتعيين الخبير وذلك بالاستئناف رقم ٣٨٤ سنة ٦٤ ق القاهرة ثم استأنف الحكم القطعى بالاستئناف رقم ٣١ سنة ٦٩ ق وضمت محكمة استئناف القاهرة الاستئنافين وقضت فيهما بتاريخ ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥٣ بقبولهما شكلا وقبل الفصل فى الموضوع بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المستأنف (المطعون عليه) بكافة طرق الإثبات أن نشر أزجال المستأنف عليه كان بناء على طلبه ورضاه وأن العرف الصحفى جرى على أن يسعى أصحاب الأغانى إلى نشر أغانيهم للدعاية

وأن يدفعوا أجرا على ذلك لأصحاب الصحف وصرحت للطاعن بنفى هذه الوقائع. وبعد أن سمعت المحكمة شهود الطرفين قضت فى ٣١ من يناير سنة ١٩٥٤ فى موضوع الاستئنافين بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف ضده (الطاعن) مع إلزامه بالمصروفات عن الدرجتين ومبلغ ألف قرش أتعابا للمحاماة عنهما . وأقامت المحكمة قضاءها على أساس أنه ثبت لها عدم حصول ضرر للمستأنف ضده من جراء قيام المستأنف بنشر أغانيه . وقد طعن الطاعن بطريق النقض فى هذا الحكم وفى الحكم الصادر فى ٢٩ أكتوبر سنة ١٩٥٣ بالإحالة إلى التحقيق وذلك بتقرير فى قلم كتاب هذه المحكمة تاريخه ١٣ سبتمبر سنة ١٩٥٥ ، وبعد استيفاء الإجراءات قدمت النيابة العامة مذكرة برأيها انتهت فيها إلى طلب نقض الحكم . وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون التى قررت بجلسة ٢ مارس سنة ١٩٦٠ إحالته إلى هذه الدائرة وحدد لنظره جلسة ١٢ أكتوبر سنة ١٩٦١ وفيها صممت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب ينعى الطاعن فى السببين الأولين منها على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وتأويله وذلك من ناحيتين (الأولى) أن محكمة الموضوع بدرجتيها جعلت أساس التعويض المادة ١٥١ من القانون المدنى القديم الخاصة بالمسئولية التقصيرية وندبت المحكمة الابتدائية خبيرا لتقدير التعويض ثم حكمت بما قدره الخبير وجاءت محكمة الاستئناف فأصدرت حكما بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ركنى الخطأ والضرر ثم انتهت إلى إلغاء الحكم الابتدائى على أساس انعدام ركن الضرر ووجه الخطأ فى هذا — على ما يقول الطاعن هو أنه أسس دعواه كما هو ثابت من صحيفتها ومن مذكراته المقدمة لمحكمة الموضوع — على نظرية الإثراء بلا سبب وهى الأساس القانونى الصحيح لاستحقاقه التعويض الذى طلبه، ولو أن الحكم المطعون فيه التزم هذا الأساس لما انتهى إلى رفض الدعوى لانتفاء الضرر — (الناحية الثانية) أن محكمة الاستئناف أخطأت إذ أحالت الدعوى إلى التحقيق ليثبت المطعون ضده أن العرف الصحفى جرى على أن يسعى أصحاب الأغانى لنشر أغنياتهم للدعاية وأن يدفعوا أجرا على ذلك لأصحاب الصحف، وإذ قضت برفض الدعوى على أساس ثبوت هذا العرف لها ذلك أنه لا يجوز اللجوء إلى العرف فى المنازعات المدنية إلا حيث يغم القانون والفقه فلا يسعفان القاضى فى

الفصل فى النزاع ، ولقد كان القانون العام كفيلا بحماية حقوق المؤلف قبل أن يصدر القانون رقم ٣٥٤ سنة ١٩٥٤ المنظم لهذه الحماية ذلك أن الشارع اعترف من قبل صدوره بحق المؤلف فى ملكية مؤلفاته وأجمع الفقه والقضاء على أن هذا الحق هو حق ملكية حقيقى تحميه القواعد القانونية العامة قواعد العدل ومبادئ القانون الطبيعى بناء على المادة ٢٩ من لائحة ترتيب المحاكم الأهلية والمادتين ١١ من المجموعة المدنية المختلطة ، ٣٤ من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة ، وقد جاء القانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ منظما لهذه الحماية لا منشئا لها وتبعا لذلك ما كان يجوز قبل صدور هذا القانون نشر الكتب والمؤلفات بغير رضاء مؤلفيها و إذا كانت نصوص القانون كافية لحماية حق المؤلف فى مؤلفاته فإنه ما كان يجوز للمحكمة أن تلجأ بعد ذلك إلى العرف فإن العرف الخاطىء لا يضيع الحق على صاحبه مادام القانون يحميه .

وحيث إن هذا النعى فى شقه الأول مردود بأن الشارع إذ نص فى المادة ١٢ من القانون المدنى القديم على أن " يكون الحكم فيما يتعلق بحقوق المؤلف فى ملكية مؤلفاته على حسب القانون المخصوص بذلك " و إذ جاء فى قانون العقوبات الصادر بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٣٧ بنصوص فى المواد ٣٤٨ و ٣٤٩ و ٣٥٠ لحماية هذه الحقوق عن طريق فرض عقوبات جنائية على من يعتدى عليها فإن ذلك يدل على أنه اعترف بحق المؤلف على مصنفاته وقد وصف هذا الحق بأنه حق ملكية مع ما فى هذا الوصف من تجوز و إذ كان التشريع الخاص بتنظيم حماية هذا الحق والذى أشارت إليه النصوص المتقدمة لم يصدر إلا فى سنة ١٩٥٤ بالقانون رقم ٣٥٤ لسنة ١٩٥٤ مما أدى إلى تعطيل نصوص قانون العقوبات فى هذا الشأن فإن ذلك لا ينفى اعتراف الشارع بحق المؤلف وكل ما فى الأمر هو أنه ترك تنظيمه للتشريع الذى وعد بإصداره وذلك على ما يفيد النص الفرنسى للمادة ١٢ من القانون المدنى صراحة حيث ورد به .

La propriété litteraire et artistique est reglée par une loi speciale

ومؤدى هذا الحق أن يكون للمؤلف وحده الحق فى استغلال مصنفه ماليا بالطريقة التى يراها فلا يجوز لغيره مباشرة هذا الحق بغير إذن منه و إلا كان عمله عدوانا على الحق الذى اعترف به الشارع للمؤلف و إخلالا به وبالتالى

يعتبر عملا غير مشروع وخطأ يستوجب مسئولية فاعله عن تعويض الضرر الناشيء عنه طبقا للمادة ١٥١ من القانون المدنى القديم، ولما كان الحكم الابتدائى الذى أحال إليه الحكمان المطعون فيهما فى خصوص الأساس القانونى الذى تقام عليه مسئولية المطعون ضده قد التزم هذا التكييف القانونى فإن هذين الحكمين لا يكونان قد خالفا القانون فى هذا الشأن وليس عليهما بعد أن قررا القاعدة القانونية الصحيحة المنطبقة على الواقعة أن يناقشا نظرية الإثراء بلا سبب التى جعلها الطاعن من بين الأسس التى أقام عليها طلب التعويض .

وحيث إن النعى فى شقه الثانى مردود بأن محكمة الموضوع على ما يبين من حكميها المطعون فيهما لم تلجأ إلى العرف كمصدر من مصادر القانون تستق منه حكما تطبقه على الواقعة وإنما لجأت إليه للتثبت من واقعة رأتها منتجة فى تحقيق عنصر الضرر اللازم لقيام المسئولية التقصيرية هذه الواقعة هى ما إذا كان مؤلفو الأغانى جروا على السعى لدى أصحاب الصحف لنشر أغانيهم بقصد الدعاية لها وأنهم يدفعون لهم أجرا على هذا النشر . وإذ ثبت للمحكمة من التحقيق الذى أجرته صحة هذه الواقعة استخلصت منها انتفاء حصول ضرر للطاعن من جراء نشر أغانيه فى مجلة المطعون عليه ، ولما كان هذا الاستخلاص ليس محل نعى فإن النعى فى خصوص ما ورد عليه يكون على غير أساس .

وحيث إن الطاعن ينعى فى السبب الثالث على الحكم القطعى المطعون فيه خطأه فى الاسناد وقصوره فى التسبيب ذلك أنه جاء فى فقرته الأخيرة وقسم المؤلفات بحسب طبيعتها إلى مؤلفات تستحق الحماية القانونية وأخرى لا تستحقها وجعل من الأولى المؤلفات العلمية التى لها قيمة فى ذاتها وتظل حبيسة كتب وأسفار خاصة يتعذر الإلمام بها على غير طبقة معينة من الناس تقتنيها وجعل من الثانية الأزجال الغنائية فقال إنها ليس لها قيمة تذكر فى ذاتها ولم تعد بطبيعتها للاستغلال عن طريق الكتب والمجلات وأنها تستنفد الغرض الاستغلالى منها بظهورها فى الروايات المسرحية والسينمائية أو بإذاعتها بمعرفة المغنين حيث تصبح معروفة للكافة فنشرها بعد ذلك مقترنة بأسماء مؤلفيها فى المجلات كما هو الحال فى هذه الدعوى فيه ترويج ودعاية للأغانى واعزاز لأصحابها بذيوع صيتهم وهو ما يفيدهم بطريق التبعية . وتلك التفرقة التى أوردها

الحكم لا أصل لها فى القانون أو فى الوقائع مما يعتبر فى نظر الطاعن خطأ فى الاسناد كما شاب الحكم قصور فى التسبيب لإغفاله الرد على ما قدمه الطاعن من مستندات قاطعة فى الدعوى تتضمن آراء كبار رجال الأدب والحكم فى مصر وكلها تجمع على أن أغانيه قطع من الأدب الرفيع .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن ما ورد فى الفقرة الأخيرة من الحكم القطعى المطعون فيه مما هو محل للنعى هو على ما سجله الحكم نفسه استطراد زائد على حاجة الدعوى ، ولما كان الحكم يستقيم بدونه فإنه لا يعيبه ما اشتمل عليه هذا التزيد من خطأ قانونى .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمود القاضى المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد، ومحمود توفيق اسماعيل وأحمد شمس الدين على ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(٩٤)

الطعن رقم ٩٣ لسنة ٢٦ القضائية :

(ا) شهر عقارى . طلب شهر المحرر مؤقتا .

لم يرتب الشارع حقا لصاحب الشأن فى الطعن المباشر فى قرارات مأمور الشهر العقارى باستيفاء بيانات أو مستندات متعلقة بطلبات الشهر . جواز طلب الشهر مؤقتا .

(ب) استئناف . القرار بإبقاء الرقم الوقتى للمحرر أو بإلغائه . التظلم منه . الطعن فى الحكم الصادر فى التظلم . جوازه .

الحكم بقبول التظلم من قرار قاضى الأمور الوقتية بابقاء الرقم الوقتى للمحرر أو بالغائه استنادا للمادة ٣٥ ق ١١٤ لسنة ١٩٥٧ . الطعن فيه بالاستئناف أمام محكمة الاستئناف جائز وإن كان القرار محل التظلم لا يقبل الطعن فيه بأى وجه من الوجوه .

١ — مفاد نص المادة ٣٥ من القانون ١١٤ سنة ١٩٥٧ الخاص بتنظيم الشهر العقارى أن المشرع لم يرتب لصاحب الشأن حقا فى الطعن المباشر فى القرارات التى تصدرها مأموريات الشهر العقارى باستيفاء بيان أو استحضار مستند يتعلق بطلب الشهر بل جعل من القضاء مرجعا للتظلم منها عن طريق غير مباشر وذلك بطلب شهر المحرر شهرا مؤقتا إلى أن يقول قاضى الأمور الوقتية كلمته فيه بإبقاء الرقم الوقتى أو بالغائه .

٢ — لا يعتبر القرار الصادر من قاضى الأمور الوقتية بابقاء الرقم الوقتى أو بالغائه استنادا للمادة ٣٥ من القانون رقم ١١٤ سنة ١٩٥٧ من قبيل الأوامر على العرائض التى يصدرها قاضى الأمور الوقتية طبقا للمادتين ٣٦٩ و ٣٧٠ من قانون المرافعات

بل هو قرار يحسم به قاضى الأمور الوقتية جميع أوجه الخلاف القائمة بين صاحب الشأن و بين مصلحة الشهر العقارى بخصوص شهر المحرر . وهذا القرار لا يقبل الطعن بأى طريق كان ومن ثم فلا يصح إعادة طرح النزاع من جديد على أى وجه من الوجوه . و إذا كان الحكم الابتدائى قد خالف هذا النظر بقبول التظلم من القرار سالف الذكر والقضاء فى موضوعه ، جاز الطعن فيه بطريق الاستئناف أمام محكمة الاستئناف طبقا للقواعد العامة باعتبار أنه صادر من قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة الابتدائية .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون عليهما تقدما إلى مأمورية الشهر العقارى بالسيدة زينب بطلبات عن شراء أرض كائنة بناحية دار السلام بحوض الجزيرة فصل ثان ضمن القطعة رقم ١١ تبلغ مساحتها ٣ ف و ٨ ط و ١١ س ، وقد أعادت إليهما المأمورية هذه الطلبات بتاريخ ١٩٥٣/٧/١٩ بختم "صالح للشهر" مع رفض البيع على التحديد لأنها رأت أن يكون البيع على الشيوع ما لم تقدم إليها عقود مسجلة أو ثابتة التاريخ قبل سنة ١٩٢٤ تفيد أن ملكية المتصرف فيها على التحديد ، ولما لم ير المطعون عليهما وجها لاستيفاء هذه الأوراق فقد قدما طلبا بتاريخ ٢٩ من يوليه سنة ١٩٥٣ إلى أمين مكتب الشهر العقارى بالقاهرة موضحا فيه الأسباب التى يستندان إليها فى ذلك ومرفقا به المستندات التى تؤيد وجهة نظرهما وطلبا منه شهر المحررات شهرا مؤقتا ورفع الأمر الى قاضى الأمور الوقتية بمحكمة القاهرة الابتدائية ليصدر قراره بابقاء الرقم الوقتى بصفة دائمة كنص المادة ٣٥ من القانون رقم ١١٤ سنة ١٩٤٦ الخاص بتنظيم الشهر العقارى . وقد عرض الأمر فعلا على قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة المذكورة فأصدر قرارا فيه بتاريخ ٥ من أغسطس سنة ١٩٥٣ بالغاء أرقام الشهر

المؤقت ، فرفع المطعون عليهما تظلما من هذا القرار إلى نفس القاضي قيد برقم ٣٩٩٧ سنة ١٩٥٣ تظلمات مدني كلي مصر طلبا فيه الحكم بقبول التظلم شكلا وفي الموضوع بالغاء الأمر المتظلم منه وابقاء الأرقام المؤقتة للمحررات وجعلها دائمة ، فدفع الحاضر عن مصلحة الشهر العقاري بعدم قبول التظلم تأسيسا على أن الفقرة الأخيرة من المادة ٣٥ من القانون سالف الذكر لا تجيز الطعن في القرارات التي تصدر من قاضي الأمور الوقتية على هذا الوجه بأي طريق. وبتاريخ ٢ من نوفمبر سنة ١٩٥٣ أصدر قاضي الأمور الوقتية حكمه وهو يقضي برفض الدفع وبقبول التظلم شكلا وفي الموضوع بإلغاء الأمر المتظلم منه وإبقاء الأرقام الوقتية للمحررات وجعلها دائمة ، وقد أقام قضاءه برفض الدفع على أن مراد الشارع من الفقرة الأخيرة من المادة ٣٥ هو عدم جواز الطعن بطريق الاستئناف في القرارات التي تصدر من قاضي الأمور الوقتية في هذا الشأن ، أما التظلم منها فهو ليس طعنا فيها وانما هو مجرد عرض دفاع الطرف الذي لم يكن عالما بوجود العريضة على القاضي الآمر عند ما أصدر الأمر المتظلم منه ، وخلص من ذلك إلى أنه يصح التظلم من القرارات المذكورة لنفس القاضي الآمر وفقا للمادة ٣٧٥ مرافعات . استأنفت مصلحة الشهر العقاري (الطاعنة) هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة وقيد استئنافها برقم ٧ سنة ٧١ ق طلبت فيه الغاء الحكم المستأنف وعدم قبول التظلم لعدم جواز الطعن في القرار المتظلم منه ولانعدام ولاية قضاء الأمور الوقتية على نظر النزاع بعد صدور القرار المتظلم منه ، ومن ب الاحتياط الحكم برفض دعوى المطعون عليهما . وقد دفع هذان الأخيران بعدم جواز الاستئناف استنادا إلى أن الفقرة الأخيرة من المادة ٣٥ من قانون الشهر العقاري تمنع الطعن بطريق الاستئناف في الحكم الذي يصدر في التظلم من الأمر الذي يصدره قاضي الأمور الوقتية بإبقاء أو إلغاء الأرقام الوقتية . وبتاريخ ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٥٥ قضت محكمة الاستئناف بقبول الدفع وعدم جواز الاستئناف . وبتاريخ ٢٢ من فبراير سنة ١٩٥٥ قررت مصلحة الشهر العقاري بالطعن في هذا الحكم بطريق النقض ، وبعد استيفاء الإجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ١٣ من نوفمبر سنة ١٩٦٠ وفيها صممت النيابة على مذكرتها التي طلبت فيها نقض الحكم ، فقررت دائرة الفحص في نفس الجلسة إحالة الطعن إلى هذه الدائرة ، وحدد لنظره جلسة ١٢ من اكتوبر سنة ١٩٦١ وفيها أصرت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطاعنة تنعى على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون وفى تأويله بقضائه بعدم جواز الاستئناف المرفوع منها ، وفى بيان ذلك تقول إن القرار الذى يصدر من قاضى الأمور الوقتية طبقا للمادة ٣٥ من قانون الشهر العقارى لا يعتبر من قبيل الأوامر على العرائض التى يصدرها القاضى الآمر وفقا لقانون المرافعات . بل هو يختلف عنها كل الاختلاف ، لأنه طبقا لقانون المرافعات يصدر القاضى أمره بعد الاطلاع على العريضة المقدمة إليه من الطالب دون علم الخصم الذى صدر عليه الأمر ، والحال غير ذلك بالنسبة للقرارات التى تصدر من قاضى الأمور الوقتية وفقا للمادة ٣٥ فهو يصدر قراره بعد الاطلاع على دفاع الطالب وفحص مستنداته واعتراضات مصلحة الشهر العقارى . وهذا القرار غير قابل للطعن بأى وجه من الوجوه طبقا للفقرة الأخيرة من المادة المذكورة ، أما الحكم المستأنف فهو صادر فى دعوى التظلم من قرار القاضى وهو حكم لم يرد نص بعدم جواز الطعن فيه ، وهو أيضا صادر فى مسألة تتعلق بولاية المحكمة فى نظر التظلم ، ومن ثم يجوز استئنافه طبقا للقواعد العامة فى قانون المرافعات ولا يدخل فى نطاق الفقرة الأخيرة من المادة ٣٥ سالفة الذكر .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه لما كانت المادة ٣٥ من القانون رقم ١١٤ سنة ١٩٤٧ الخاص بتنظيم الشهر العقارى تنص على أنه لمن أشر على طلبه باستيفاء بيان لا يرى وجها له أن يتقدم بالمحرر نفسه فى خلال عشرة أيام من وقت إبلاغ قرار الاستيفاء إليه ويطلب إلى أمين الشهر العقارى للأسباب التى يستند إليها وبعد إيداع كفالة قدرها نصف فى المائة من قيمة الإلتزام الذى يتضمنه المحرر على ألا يزيد مقدار هذه الكفالة على عشرة جنيهات ، إعطاء المحرر رقما وقتيا ، وفى هذه الحالة يجب على أمين المكتب إعطاء المحرر رقما وقتيا فى دفتر الشهر المشار إليه فى المادة ٣١ ودفاتر الفهارس ، وعليه "أمين المكتب" أن يرفع الأمر إلى قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة الإبتدائية التى يقع فى دائرتها المكتب ، ويصدر القاضى قراره على وجه السرعة بإبقاء الرقم الوقتى بصفة دائمة أو بإلغائه تبعا لتحقق أو تخلف الشروط التى يتطلب القانون توافرها لشهر المحرر . ولا يجوز الطعن فى القرارات التى تصدر على هذا الوجه بأى طريق . ومفاد هذا النص ، كما يبين من المذكرة الإيضاحية للقانون المذكور ، أن المشرع لم يرتب لصاحب الشأن حقا فى الطعن المباشر فى القرارات

التي تصدرها مأموريات الشهر العقاري باستيفاء بيان أو استحضار مستند متعلق بطلبات الشهر ، بل جعل من القضاء مرجعا للتظلم فيها عن طريق غير مباشر ، وذلك بطلب شهر المحرر شهرا مؤقتا إلى أن يقول قاضي الأمور الوقتية كلمته فيه بإبقاء الرقم الوقتي أو بإلغائه — والقرار الذي يصدره القاضي على هـذا الوجه غير قابل للطعن بأي وجه من الوجوه ، لمـا كان ذلك فإن هـذا القرار لا يعتبر من قبيل الأوامر على العرائض التي يصدرها قاضي الأمور الوقتية طبقا للإجراءات المنصوص عليها في المـادتين ٣٦٩ و ٣٧٠ مرافعات ، بل هو قرار يحسم به قاضي الأمور الوقتية جميع أوجه الخلاف القائمة بين صاحب الشأن و بين مصلحة الشهر العقاري بخصوص شهر المحرر ، وهذا القرار لا يقبل الطعن بأي طريق كان . ومن ثم فلا يصح إعادة طرح النزاع من جديد بأي وجه من الوجوه — ولمـا كان الحكم الابتدائي قد خالف هذا النظر بقبوله التظلم والقضاء في موضوعه وكان هذا الحكم مما يجوز استئنافه لدى محكمة الاستئناف طبقا للقواعد العامة ، باعتباره صادرا من قاضي الأمور الوقتية بالمحكمة الابتدائية — فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى بعدم جواز الاستئناف يكون قد خالف القانون بمـا يستوجب نقضه .

جلسة ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمود القاضى المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين على ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(٩٥)

الطعن رقم ١٢٢ لسنة ٢٦ القضائية :

(أ) تقادم مكسب . إلتزام الضمان فى البيع .

ليس فى القانون ما يمنع البائع أو ورثته من كسب ملكية العين المبيعة بوضع اليد المدة الطويلة متى توافرت شروط التقادم المكسب قانونا .

(ب) إعلان . أوراق المحضرين .

إغفال المحضر إثبات عدم وجود المطلوب إعلانه يترتب عليه بطلان ورقة الإعلان .

١ — إن الأساس التشريعى للتملك بمضى المدة الطويلة هو قيام قرينة قانونية قاطعة على توافر سبب مشروع للتملك لدى واضع اليد . وليس فى القانون ما يمنع البائع من كسب ملكية العين المبيعة بوضع اليد المدة الطويلة بعد البيع إذا ما توافرت لديه الشروط القانونية لهذا التملك وهو ما يتحقق به قيام السبب المشروع . ومن ثم فإن القول بأن تمسك ورثة البائع بهذه الملكية يعتبر تعرضا من جانبهم لا يتفق وواجب الضمان المفروض عليهم قانونا هو قول مخالف للقانون .

٢ — الأصل فى إعلان أوراق المحضرين وفقا للمادتين ١١ و ١٢ مرافعات أن تسلم الأوراق المطلوب إعلانها للشخص نفسه أو فى موطنه فإذا لم يجد المحضر الشخص المطلوب إعلانه فى موطنه جاز أن تسلم الأوراق إلى وكيله أو خادمه أو لمن يكون ساكنا معه من أقاربه أو أصهاره ، فإذا أغفل المحضر إثبات عدم وجود المطلوب إعلانه فإنه يترتب على ذلك بطلان ورقة الإعلان طبقا للمادة ٢٤ مرافعات .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن واقعـة الدعوى تتحصل — حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — فى أن الطاعنين أقاموا الدعوى ٢٩ سنة ١٩٥٠ كلى مصر ضد المطعون عليهم وطلبوا الحكم بثبوت ملكيتهم إلى العقار الموضح بالصحيفة والغـاء البيع الصادر من المطعون عليه الخامس عن نفسه وبصفته وكيلا عن كل من أنيس يوسف الهنود ومارى يوسف الهنود إلى المطعون عليه الأخير واعتباره كأن لم يكن ومحو كافة التسجيلات على العقار المذكور وقال الطاعنون شرحا للدعوى إنه بمقتضى عقد مؤرخ فى ١٩٠٧/٣/٢٢ وثابت التاريخ فى ١٩٠٧/٤/١٨ تحت رقم ٦٠٢٨ بمحكمة مصر المختلطة باع مورث المطعون عليهم عدا الأخير إلى مورثهم قطعـــة أرض فضاء مساحتها ٦٠٣ م شيوعا فى ١٢٠٧ م ثم ابتاع مورثهم أيضا من نفس البائع القدر المكمل للقطعة كلها ووضع يده عليها وضعا هادئا مستمرا ظاهرا واستغلها بالتأجير للغير دون منازعة بيدأن التكليف ظل باسم البائع لاهمال التسجيل إلى أن عثر الورثة — الطاعنون — على العقد بعد وفاة مورثهم فحرروا عنه محضر ايداع رسمى بقـــلم رهون محكمة مصر المختلطة فى ١٩٤٧/١٠/١٦ وشهر تحت رقم ٨٤٣٤ إلا أن المطعون عليه الخامس تصرف للمطعون عليه الأخير فى مقدار ٤٩٤,٤٠ مترا من القطعة المذكورة بمقتضى عقد بيع رسمى شهر تحت رقم ١٨٩٥ سنة ١٩٤٩ إعتمادا على أن التكليف مازال باسم البائع. ومحكمة أول درجة حكمت فى ١٩٥٤/١/٣ بإحالة الدعوى إلى التحقيق لاثبات وضع يد الطاعنين ومورثهم من قبلهم على القدر المبيع بمقتضى العقد وعلى القدر الآخر وضعا مكسبا للملكية على أن يكون للمدعى عليه الأخير النفى . وبعد أن سمعت المحكمة الشهود حكمت فى ١٦ مايو سنة ١٩٥٤ برفض الدعوى تأسيسا على ثبوت الملكية للبائع وورثته بوضع اليد المدة الطويلة بالنسبة للقدر المبيع وعلى أن وضع يد المدعين على القدر الأخير لم يتأيد .

استأنف — الطاعنون — هذا الحكم بالاستئناف برقم ٩٢٣ سنة ٧١ ق بمحكمة استئناف القاهرة طالبين الحكم بقبول الاستئناف شكلا وأصليا ببطلان الحكم الابتدائى واحتياطيا بإلغائه بكامل أجزائه وأسسوا طلبهم الخاص ببطلان الحكم الابتدائى على قولهم إنه صدر فى غيبة أحد المدعين — السيد أرنست شهاب — دون إعذاره وفى غيبة أحد المدعى عليهم — السيد نصرى يوسف — دون إعذاره أيضا . وفى الموضوع نعوا على الحكم المستأنف اهداره لعقد سنة ١٩٠٧ وهو عقد ناقل للملك طبقا للمادة ٢٦٦ مدنى قديم بالنسبة للقدر المبيع وبالنسبة للقدر الأخير نعوا عليه الأخذ بأقوال شهود المطعون عليه الأخير دون بيان لأساس الترجيح وقضت محكمة الاستئناف فى ٢٩ يناير سنة ١٩٥٦ بقبول الاستئناف شكلا ورفض الدفع ببطلان الحكم المستأنف وفى موضوع الاستئناف برفضه وتأييد الحكم المستأنف ، وبتاريخ ٨ مارس سنة ١٩٥٦ قرر وكيل الطاعنين بالطعن بالنقض فى هذا الحكم وبعد استيفاء الإجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ١٩٦٠/١٠/٢٣ وبها صممت النيابة على رأيها المبدى فى مذكرتها طالبة رفض الطعن فقررت دائرة فحص الطعون إحالة الطعن إلى هذه الدائرة ، ونظر الطعن بجلسة ١٩٦١/١٠/١٢ وفيها صممت النيابة على الدفع الذى أبدته فى مذكرتها الأخيرة ببطلان إعلان المطعون عليها الثالثة لإعلانها فى مواجهة ابنها دون أن يثبت المحضر غيابها وأصرت على رأيها المبدى بمذكرتها الأولى .

وحيث إن هــذا الدفع فى محله ذلك أن الأصل فى إعلان أوراق المحضرين وفقا للمادتين ١١ و١٢ من قانون المرافعات أن تسلم الأوراق المطلوب إعلانها إلى الشخص نفسه أو فى موطنه فإذا لم يجد المحضر الشخص المطلوب إعلانه فى موطنه جاز أن تسلم الأوراق إلى وكيله أو خادمه أو لمن يكون ساكنا معه من أقاربه أو أصهاره فاذا أغفل المحضر إثبات عدم وجود المطلوب إعلانه فإنه يترتب على ذلك بطلان ورقة الإعلان طبقا للمادة ٢٤ من قانون المرافعات .

ولما كان يبين من أصل ورقة إعلان الطعن أن المحضر إذ توجه لإعلان المطعون عليها الثالثة أعلنها مخاطبا مع أخيها الذى تسلم صورة الإعلان ولم يثبت فى محضره عدم وجود المطلوب إعلانها فإنه يترتب على عدم مراعاة هذا الإجراء عدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون عليها المذكورة .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية بالنسبة لباقى المطعون عليهم .

وحيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب ينعى الطاعنون فى السبب الأول على الحكم المطعون فيه الخطأ فى تطبيق القانون من ناحيتين الأولى — أنه بنى قضاءه على جواز تملك البائع لمورث الطاعنين للعقار المبيع بالتقادم وفى هـذا مجانبة للتطبيق القانونى السليم لأن الثابت أن مورث المطعون عليهم قـد باع قطعة الأرض موضوع الدعوى لمورث الطاعنين بمقتضى عقد أصبح حجة على الكافة بايداعه مكتب الشهر العقارى سنة ١٩٤٧ الأمر الذى لايقوم معـه وضع يد المورث لأنه بائع ملتزم بضمان التعرض — كما أخطأ الحكم فيما يختص بتغيير السند حين قال أن التزام التسليم سقط بفوات ١٥ سنة تبدأ من ١٩٠٧/٤/٨ دون المطالبة به وليس ثمة مانع من تحويل وضع يد البائع إلى وضع يد مقترن بنية التملك من ١٩٢٢/٤/٨ اليوم التالى على سقوط التزام التسليم ووجه الخطأ أن التزام التسليم ليس هو مناط الفصل فى النزاع وإنما المناط هو الالتزام بالضمان .

والثانية — أن الحكم خالف المادة ٩٧٢ مدنى التى تقضى بأن ليس لأحد أن يكسب التقادم على خلاف سنده إلا إذا تغيرت صفة حيازته إما بفعل الغير أو بفعل منه يعتبر معارضة لحق المالك وذلك بفعل إيجابى يوجه من البائع ضد المشترى وليس للقاضى أن يحكم بحصول التغيير فى سند الحيازة كما حدث من الحكم المطعون فيه بالرغم من خلو الأوراق من دليل عليه وبالرغم من عدم تعرض محكمة أول درجة له .

وحيث إن الأساس التشريعى للتملك بمضى المـدة الطويلة هو قيام قرينة قانونية قاطعة على توافر سبب مشروع للتملك لدى واضع اليد وليس فى القانون ما يمنع البائع من كسب ملكية العين المبيعة بوضع اليد المدة الطويلة بعد البيع إذا ما توافرت لديه الشروط القانونية لهذا التملك وهو ما يتحقق به قيام السبب المشروع وهذا ماجرى به قضاء هذه المحكمة ومن ثم كان القول بأن تمسك ورثة البائع بهـذه الملكية يعتبر تعرضا من جانبهم لايتفق وواجب الضمان المفروض عليهم قانونا هو قول مخالف للقانون ، ولما كانت محكمة الموضوع قـد حصلت تحصيلا سائغا فى حدود سلطتها الموضوعية توافر الشروط القانونية لتملك البائع

وورثته من بعده للعين موضوع النزاع بالمدة الطويلة وكان لامحل للاستناد للمادة ٩٧٢ من القانون المدنى المقابلة للمادة ٧٩ من القانون المدنى القديم الذى يحكم الواقعة لأنهما تعنيان الحيازة العارضة مما لاينطبق على واقعة الدعوى فإن هذا النعى بشقيه يكون غير سديد .

وحيث أن الطاعنين ينعون فى السببين الثانى والثالث على الحكم المطعون فيه بطلانه إذ تمسكوا فى الاستئناف ببطلان حكم محكمة أول درجة لعدم حضور الطاعن الأخير — أو من يمثله كما أنه لم يعذر طبقا للمادة ٩٤ مرافعات و كذلك لعدم اعذار المطعون عليه الخامس طبقا للمادة ٩٦ مرافعات ورغم تمسكهم بهذا البطلان فإن رد الحكم المطعون فيه جاء على خلاف الثابت بالأوراق التى خلت من الدليل على اعذار الطاعن الرابع ومن الدليل على سلامة إعلان المطعون ضده الخامس فى المهجر فى العنوان الذى حددته وزارة الخارجية اللبنانية حينما أعذر فى لبنان كما لم تستظهر المحكمة الاستئنافية الدليل على صحة الإعذار والإعلان بالنسبة لهما الأمر الذى يعيب الحكم بالقصور المبطل .

وحيث إن هذا النعى برمته مردود بما أثبته الحكم المطعون فيه فى أسبابه من أن المدعين (الطاعنين) فى هذه الدعوى قد اتخذوا جميعا محلا مختارا لهم بالقاهرة مكتب الأستاذ أيوب عبد الملك الذى حضر عنهم جميعا بالجلسات وترافع عنهم وقدم المذكرات باسمهم وأن الحكم المستأنف أشار فى ديباجته إلى اتخاذهم مكتب الأستاذ المترافع المذكور محلا مختارا للطاعنين .

وبما أثبته الحكم المطعون فيه أيضا من أنه خلافا لما ذهب إليه المستأنفون فى صحيفتهم فإن السيد نصرى يوسف قد تم إعذاره على وجه قانونى بتاريخ ٢٧ يونيو سنة ١٩٥١ — ولما كان الطاعنون لم يقدموا ما يثبت مخالفة هذه الوقائع التى أثبتها الحكم للثابت بالأوراق فإن النعى يكون عاريا عن الدليل .

جلسة ١٦ من أكتوبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمود القاضي المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين على ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(٩٦)

الطعن رقم ١٩٧ لسنة ٢٧ القضائية :

شفعة . وجوب إيداع الثمن قبل رفع الدعوى . ميعاده .

لم تحدد المادة ٢/٩٤٢ من القانون المدنى فاصلا زمنيا معينا بين الايداع ورفع الدعوى . لا يشترط حصول الايداع فى اليوم السابق على رفع الدعوى .

تضمن نص المادة ٢/٩٤٢ من القانون المدنى شرطين أولهما : أن يودع الشفيع الثمن الحقيقى خزانة المحكمة خلال ثلاثين يوما على الأكثر من تاريخ إعلان الرغبة . والثانى : أن يكون هذا الإيداع سابقا على رفع الدعوى . وقد هدف المشرع من حصول هذا الإيداع قبل رفع الدعوى إلى ضمان الجدية فى طلب الشفعة ولم يحدد فاصلا زمنيا معينا بين الإيداع ورفع الدعوى فاشتراط حصول الإيداع فى اليوم السابق هو قيد آخر لا يحتمله النص ولا يتفق مع فكرة التيسير فى الميعاد التى أخذ بها الشارع . أما التحدى بالمادة ٢٠ من قانون المرافعات فمردود بأن القانون قد شرط ميعادين أحدهما محدد بالأيام له بداية ونهاية والثانى غير محدد بالأيام وإنما بفاصل زمنى غير محدد وهو مجرد الأسبقية أو القبلية على رفع الدعوى مما لا محل معه لإعمال حكم تلك المادة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الواقعة حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٥٢ سنة ١٩٥٥ مدنى كلى بنى سويف ضد

المطعون عليهم طلب فيها الحكم بأحقيته فى أخذ فـــدان واحد و٥ قراريط و١٧ سهم بالشفعة مقابل الثمن الحقيق وقدره ٢٢٠ جنيه أو الثمن الذى تظهر صحته استنادا إلى أنه يجاور الأطيان المشفوع فيها من جهتين وله حق ارتفاق عليها. وقد دفع المطعون عليهما الأولان هذه الدعوى بسقوط الحق فى الشفعة لأن الشفيع أودع الثمن الذى سماه للقدر المشفوع فيه فى يوم ١٤ من سبتمبر سنة ١٩٥٤ وهو نفس اليوم الذى أعلنت فيه صحيفة دعوى الشفعة مخالفا بذلك حكم المادة ٩٤٢ من القانون المدنى وهى توجب اتمام الإيداع قبل إعلان صحيفة الدعوى وأصدرت المحكمة الابتدائية حكمها فى ٩ نوفمبر سنة ١٩٥٥ بقبول هذا الدفع وبسقوط حق المدعى (الطاعن) فى الأخذ بالشفعة — واستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة فى الدعوى رقم ١٣٤ سنة ٧٣ ق فقضى بتأييده فى ٢٨ يونيه سنة ١٩٥٦، وقد طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وذلك بتقرير مؤرخ ٩ مايو سنة ١٩٥٧ — وبعد استيفاء الإجراءات قدمت النيابة مذكرة طلبت فيها رفض الطعن .

وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٦٠ فأصدرت قرارها بإحالة الطعن إلى هذه الدائرة — وبتاريخ أول ديسمبر ، ٣ ديسمبر سنة ١٩٦٠ أعلن الطاعن تقرير الطعن إلى المطعون عليهم مؤشرا عليه بقرار الاحالة . ثم أودع أصل و رقة اعلان الطعن والمذكرة الشارحة فى ١٠ ديسمبر سنة ١٩٦٠ ولم يرد المطعون عليهم . وأودعت النيابة العامة مذكرة تكميلية أشارت فيها إلى صحة إجراءات الطعن وأحالت فيها على رأيها السابق الذى صممت عليه بجلسة المرافعة .

وحيث أن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ فى تطبيق القانون وتأويله ذلك أنه رد على الإنذار الموجه إليه باعلان رغبته فى الأخذ بالشفعة فى خلال خمسة عشر يوما من تاريخ استلامه الإنذار أى فى يوم ١٦ أغسطس سنة ١٩٥٤ وأودع الثمن فى ١٤ سبتمبر سنة ١٩٥٤ فى الميعاد القانونى وأثبت رقم قسيمة الإيداع فى عريضة الدعوى التى أعلنت فى ذلك اليوم بعد حصول الايداع، ولكن الحكم المطعون فيه رغم هذه الوقائع الثابتة أخطأ فى قضائه بسقوط حق الطاعن فى الأخذ بالشفعة استنادا إلى أنه لم يودع الثمن قبل رفع الدعوى .

وحيث أن الحكم المطعون فيه أسس قضاءه على أن ما اشترطته المادة ٢/٩٤٢ مدنى من وجوب ايداع كل الثمن الحقيقى خزانة المحكمة فى خلال ثلاثين يوما من تاريخ اعلان الرغبة ومراعاة أن يكون هذا الايداع قبل رفع دعوى الشفعة وإلا سقط الحق فيها ، لم يتقرر ذلك لمصلحة البائع وحده بل لمصلحة من يكون له حق فى الثمن المذكور كله أو بعضه عندما يثبت حق الشفعة بحكم نهائى ، وحتى يكون كل منهم على بينة من الإجراءات ليستطيع إن شاء أن يتفادى رفع الدعوى وإذا ما وجب أن يكون الايداع قبل رفع الدعوى — وكان القانون فى صدد تحديد الميعاد بالأيام ، فلا يلتفت عند احتسابه إلى الساعات وتكون القبلية منصبة على اليوم الذى رفعت فيه الدعوى بحيث يتم الايداع فى اليوم السابق على يوم ١٤ سبتمبر سنة ١٩٥٥ مابين السابعة صباحا والخامسة مساء والقول بغير ذلك فيه خروج بالنص عن المعنى الذى تحمله عباراته وتعديل للميعاد الذى أمر به الشارع ويكون توكيد الشارع بقوله — مع مراعاة أن يكون الإيداع قبل رفع دعوى الشفعة — لغوا ، هذا وهو الذى بنى عليها الحكم قضاءه غير صحيح فى القانون — ذلك أنه يبين من الرجوع للاعمال التحضيرية للقانون المدنى الجديد أن لجنة القانون المدنى بمجلس الشيوخ أيدت فكرة إيداع الثمن بدلا من عرضه ، واتجهت إلى تقييد الشفعة للتوفيق بين رأى القائلين بإلغاء نظام الشفعة والقائلين بإبقائه . ورأت هذه اللجنة أن مدة الخمسة عشرة يوما التى كانت مفتوحة ليتم الإيداع فى خلالها هى مدة قصيرة ، فجعلتها ثلاثين يوما توخيا للتيسير حتى يكون لدى طالب الشفعة مدة معقولة ووضع نص المادة ٩٤٢ مدنى على هذا الأساس متضمنا شرطين أولهما : أن يودع الشفيع الثمن الحقيقى خزانة المحكمة خلال ثلاثين يوما على الأكثر من تاريخ إعلان الرغبة والثانى : أن يكون هذا الإيداع سابقا على رفع الدعوى . وقد هدف المشرع من حصول هذا الإيداع قبل رفع الدعوى إلى ضمان الجدية فى طلب الشفعة ولم يحدد فاصلا زمنيا معينا بين الإيداع ورفع الدعوى فاشتراط حصول الإيداع فى اليوم السابق هو قيد آخر لا يحتمله النص ولا يتفق مع فكرة التيسير فى الميعاد

التى أخذ بها الشارع ، أما التحدى بالمـادة ٢٠ مرافعات فمردود بأن القانون قد شرط ميعادين أحدهما محدد بالأيام له بدايته ونهايته . والثـانى غير محدد بالأيام وإنمـا بفاصل زمنى غير محدد وهو مجرد الأسبقية أو القبلية على رفع الدعوى ممـا لا محل معه لأعمال حكم تلك المـادة — لمـا كان ذلك وكان الثابت أن الإيداع قد سبق رفع الدعوى التى أعلنت للمطعون عليهم فى ١٤ سبتمبر سنة ١٩٥٤ قبل مضى الثلاثين يوما من إعلان الرغبة بدلالة الإشارة فى عريضتها إلى رقم قسيمة الإيداع فإن شروط المـادة ٢/٩٤٢ مدنى تكون قد توفرت . وإذ جرى الحكم المطعون فيه على سقوط حق الطاعن فى الشفعة تأسيسا على وجوب حصول الإيداع فى اليوم السابق على رفع الدعوى بالأقل يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون بمـا يستوجب نقضه .

جلسة ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمود القاضى المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين على ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(٩٧)

الطعن رقم ٣١١ لسنة ٢٧ القضائية :

إعلان . "كيفية الإعلان" "الاعلان فى مواجهة النيابة" . نقض . "إعلان تقرير الطعن" .

لا يصح إعلان الخصم فى مواجهة النيابة بالأوراق القضائية إلا بعد القيام بتحريات كافية عن محل إقامته وعدم الاهتداء إليه .

إعلان الأوراق القضائية فى النيابة بدلا من الاعلان لشخص أو محل إقامة المعلن إليه إنما أجازه القانون على سبيل الاستثناء . ولا يصح اللجوء إليه إلا إذا قام المعلن بالتحريات الكافية الدقيقة التى تلزم كل باحث مجد حسن النية للتقصى عن محل إقامة المعلن إليه وأثبت أنه رغم ما قام به من البحث والتحرى لم يهتد إلى معرفة محل إقامة المراد إعلانه . ولا يكفى أن ترد الورقة بغير إعلان ليسلك المعلن هذا الطريق الاستثنائى . وإذن فمتى كان الثابت بالحكم المطعون فيه أن المطعون عليهم يقيمون فى محل آخر غير الذى وجه لهم فى الاعلان ولم يبين الطاعن سبب اعتراضه عن توجيه الاعلان إليهم فيه وليس فى الأوراق ما يدل على أنهم تركوه فإن إعلانهم بالطعن فى النيابة يكون قد وقع باطلا .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن النيابة العامة دفعت بعدم قبول الطعن شكلا لأن الطاعن وجه إعلان الطعن إلى المطعون عليهم فى مواجهة النيابة فى ٢٢ / ١٠ / ١٩٦٠

استنادا إلى أن موطنهم بالجمهورية العربية المتحدة غير معلوم وأنهم كانوا مقيمين أصلا برقم ١٣ شارع سلفاجو قسم باب شرقى بالأسكندرية وأنه لما توجه المحضر لإعلانهم به فى نفس اليوم وقبل إعلانهم للنيابة تبين أنهم تركوا ذلك الموطن ولم يستدل على موطنهم الجديد مع أن إعلان المطعون عليهم للنيابة لا يصح إلا إذا أثبت طالب الإعلان أنه رغم ما قام به من البحث والتحرى لم يهتد إلى معرفة موطن المراد إعلانه وإنه لم يثبت ذلك بل ثبت أنه أهمل إعلانهم فى موطنهم الموضح بالحكم المطعون فيه .

ومن حيث إن هذا الدفع صحيح ذلك لأنه يبين من الإطلاع على الأوارق أنه رغم ما هو ثابت بالحكم المطعون فيه من أن المطعون عليهم يقيمون برقم ٢٨ شارع عرفى باسبورتنج بالأسكندرية فإن الطاعن لم يحاول إعلانهم فى العنوان المذكور بل وجه الإعلان إليهم يوم ١٩٦٠/١٠/١٩ بالمنزل رقم ١٤٢ شارع الأمير إبراهيم محطة اسبورتنج الصغيرة رمل الأسكندرية ، ولما رد الأصل بدون إعلان لإجابة بواب المنزل بأنهم تركوا مسكنهم فى ذلك العنوان منذ مدة طويلة عاد الطاعن ووجه الإعلان إليهم يوم ١٩٦٠/١٠/٢٢ بالمنزل رقم ١٣ شارع سلفاجو قسم باب شرقى بالاسكندرية — فلما أعيد الأصل بدون إعلان لإجابة البواب كذلك بأنهم تركوا ذلك السكن وأنه غير مستدل على محل إقامتهم، اكتفى طاعن بتوجيه الاعلان إليهم فى نفس اليوم فى مواجهة النيابة .

ولما كان إعلان الأوراق القضائية فى النيابة بدلا من الاعلان لشخص ومحل إقامة المعلن إليه إنما أجازه القانون على سبيل الاستثناء ولا يصح اللجوء ليه إلا إذا قام المعلن بالتحريات الكافية الدقيقة التى تلزم كل باحث مجد حسن النية للتقصى عن محل إقامة المعلن إليه وأثبت أنه رغم ما قام به من البحث والتحرى لم يهتد إلى معرفة محل إقامة المراد إعلانه الأمر الذى لم يثبت فى حالة الطاعن ، ولا يكفى أن ترد الورقة بغير إعلان ليسلك الطاعن هذا الطريق الاستثنائى لا سيما إذا كان الثابت بالحكم المطعون فيه كما تقدم أن المطعون عليهم يقيمون فى محل آخر غير الذى وجه إليهم فى الاعلان ، ولم يبين الطاعن سبب إعراضه عن توجيه الاعلان إليهم فيه وليس فى الأوراق ما يدل على أنهم تركوه.

لما كان ذلك فإن إعلان المطعون عليهم بالطعن فى النيابة يكون باطلا ويتعين الحكم بعدم قبول الطعن شكلا .

جلسة أول نوفمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكى محمد ، وأحمد أحمد الشامى ، ومحمد عبد الحميد السكرى المستشارين .

(٩٨)

الطعن رقم ٩ لسنة ٢٦ القضائية :

(أ) نقض " إعلان تقرير الطعن " .

بيان صفة من استلم صورة اعلان تقرير الطعن . إجراء جوهرى يترتب على اغفاله بطلان الاعلان .

(ب) نقض " الخصوم فى الطعن " .

اختصام من لم يكن خصما فى النزاع أمام محكمة الموضوع ، غير جائز .

١ — بيان صفة من استلم صورة إعلان تقرير الطعن إجراء جوهرى أوجبه القانون يترتب على إغفاله بطلان الإعلان عملا بالمادة ٢٤ من قانون المرافعات ومن ثم فيكون الطعن باطلا * .

٢ — الخصومة فى الطعن أمام محكمة النقض لا تكون إلا بين من كانوا طرفا فى النزاع الذى حسمه الحكم المطعون فيه بحيث إذا اختصم فى الطعن من لم يكن خصما فى النزاع أمام المحكمة التى أصدرته كان الطعن بالنقض بالنسبة له غير مقبول شكلا .

---

* نفس المبدأ مقرر بالقاعدة رقم ٥٤ جلسة ١٩٦١/٤/٢٠ العدد الثانى من السنة الثانية عشر من مجموعة المكتب الفنى .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

من حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن النقابة المطعون عليها تقدمت بشكوى إلى مكتب العمل ضد الشركة الطاعنة طالبة تقرير حق العمال فى عدة مطالب ولم يتمكن مكتب العمل من تسوية النزاع وديا فأحاله إلى لجنة التوفيق التى أحالته بدورها إلى هيئة التحكيم بمحكمة استئناف القاهرة .وقيد بجدولها تحت رقم ٥٩ سنة ١٩٥٣ . وبجلسة أول يوليه سنة ١٩٥٣ أصدرت الهيئة قرارها فى هذا النزاع . ثم تقدمت النقابة إلى هيئة التحكيم طالبة تفسير القرار سالف الذكر فأصدرت الهيئة قرارها المفسر بجلسة ٣١ مارس سنة ١٩٥٤ . وطعنت الشركة على هذا القرار الأخير أمام محكمة القضاء الإدارى بالدعوى رقم ٦٩٢٥ سنة ٨ ق طالبة إلغاءه واختصمت فى دعواها كلا من وزير العدل ووزير الشئون الاجتماعية ورئيس هيئة التحكيم ورئيس النقابة . وبجلسة ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٥٥ قضت المحكمة بعدم إختصاصها بنظر الدعوى وبإحالتها إلى محكمة النقض . وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٢٥ مايو سنة ١٩٦٠ وقررت إحالته إلى هذه الدائرة فنظر أمامها بجلسة ١٤ أكتوبر سنة ١٩٦١ حيث أصر وكيل الطاعنة على طلباته وتمسك وكيل المطعون عليهم الثلاثة الأول بالدفع بعدم قبول الطعن شكلا بالنسبة لهم وصممت النيابة العامة على ما جاء بمذكرتها من دفوع ودفاع .

ومن حيث إن المطعون عليهم الثلاثة الأول وكذا النيابة العامة دفعوا بعدم قبول الطعن شكلا بالنسبة للمطعون عليهم سالفى الذكر لأنهم لم يختصموا أمام هيئة التحكيم وإنما اختصموا لأول مرة فى هذا الطعن .

ومن حيث إن هذا الدفع فى محله ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن الخصومة فى الطعن أمام محكمة النقض لا تجوز إلا بين من كانوا خصوما فى النزاع الذى حسمه الحكم المطعون فيه . ولما كان يبين من الأوراق أن المطعون عليهما

الأول والثانى لم يكونا مختصمين فى النزاع الذى صدر فى شأنه القرار المطعون فيه وكان المطعون عليه الثالث هو رئيس الهيئة التى أصدرت هذا القرار فإن الطعن يكون غير مقبول شكلا بالنسبة لهم .

ومن حيث إن النيابة العامة دفعت ببطلان الطعن بالنسبة للمطعون عليها الأخيرة لأن الطاعنة إذ أعلنتها بصورة من تقرير الطعن مؤشرا عليها بقرار الإحالة وقع هذا الإعلان باطلا لعدم بيان صفة من استلم الصورة نيابة عنها .

ومن حيث إن هذا الدفع فى محله ذلك أنه يبين من أصل إعلان المطعون عليها الأخيرة بصورة من تقرير الطعن فى المرحلة التالية لصدور قرار الإحالة أن الإعلان وجه إلى السيد محمود شاهين رئيس نقابة الشركة بمقرها بالطالبية وأن المحضر خاطب السيد/محمود ابراهيم فخرى الموظف المختص بالشركة دون أن يبين صفة هذا الأخير فى إستلام الصورة نيابة عن النقابة .

ولما كان هذا البيان واجبا ويترتب على إغفاله بطلان الإعلان ومن ثم يكون الطعن باطلا .

جلسة أول نوفمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكى محمد ، وأحمد أحمد الشامى ، ومحمد عبد الحميد السكرى المستشارين .

(٩٩)

الطعن رقم ٢٨٥ لسنة ٢٧ القضائية :

ضرائب . استئناف . دعوى "وقف السير فى الدعوى" .

اتفاق الطرفين على وقف السير فى الاستئناف . عدم تعجيله فى الميعاد القانونى . اعتبار المستأنف تاركا استئنافه . عدم تمسك المستأنف بأن الوقف كان تطبيقا للقانون رقم ٦٩٠ سنة ١٩٥٤ . لا يجوز التحدى بذلك أمام محكمة النقض .

متى كان وقف السير فى الاستئناف المرفوع من الطاعن ضد مصلحة الضرائب قد تم باتفاق الطرفين وفى أول جلسة تحددت لنظر الاستئناف بعد التعجيل دفعت مصلحة الضرائب باعتبار الطاعن تاركا استئنافه لعدم تعجيله فى مدة الثمانية أيام التالية لانتهاء مدة الوقف وذلك طبقا للمادة ٢٩٢ فقرة ٢ من قانون المرافعات وكان الطاعن لم يبد دفاعا أو يتمسك أمام محكمة الموضوع بأن الوقف إنما كان تطبيقا لأحكام القانون رقم ٦٩٠ سنة ١٩٥٤ فإنه لا يكون هناك وجه للتحدى أمام محكمة النقض بأحكام القانون المذكور أو القانون رقم ١٠٤ سنة ١٩٥٨ بافتراض أنه مفسر له والنعى المبنى على هذا السبب يكون عاريا عن الدليل(*) .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن وقائع الدعوى — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن مصلحة الضرائب المطعون عليها رفعت الدعوى رقم ١٤٤٥ سنة ١٩٥٣

(*) نفس المبدأ مقرر فى الحكم الصادر فى الطعن رقم ٢٨٦ سنة ٢٧ ق بذات الجلسة .

تجارى القاهرة ضد الطاعن طلبت الحكم فيها بإلغاء القرار الصادر من لجنة الطعن بين الطرفين فيما قضى به من سقوط حق المصلحة بالتقادم عن الفترة من ١٩٤٧/٢/١ حتى ١٩٤٧/٥/٣١ وتأييد قرار المأمورية لأرباح الممول "الطاعن" فى هذه الفترة بمبلغ ٩٩٩ ج مع المصروفات والأتعاب و بتاريخ ٢٢ من ديسمبر سنة ١٩٥٣ قضت المحكمة بإلغاء القرار المطعون فيه و إعادة الأوراق إلى اللجنة لنظر الموضوع فاستأنف الطاعن هذا الحكم وقيد استئنافه برقم ٨٤٧ سنة ٧١ ق أمام محكمة استئناف القاهرة وبجلسة ١٩٥٥/١١/٩ حكمت المحكمة بوقف الدعوى ستة أشهر باتفاق طرفى الخصومة وعجل الطاعن استئنافه فى ١٩٥٦/١١/١٣ . وبجلسة ٢٣ من من يناير سنة ١٩٥٧ وهى أول جلسة نظر فيها الاستئناف بعد التعجيل دفع الحاضر عن مصلحة الضرائب باعتبار المستأنف تاركا استئنافه لعدم تعجيله فى المدة القانونية طبقا للمادة ٢/٢٩٢ من قانون المرافعات إذ أن مدة الوقف كانت قد انتهت فى ٩ من مايو سنة ١٩٥٦ ولم يتم التعجيل خلال الثمانية الأيام التالية ولم يبد الطاعن دفاعا فى هذا الدفع فقضت محكمة الاستئناف بجلسة ٣٠ من يناير سنة ١٩٥٧ باعتبار المستأنف تاركا استئنافه عملا بالمادة المذكورة وأعلن الحكم للطاعن فى ١٩٥٧/٧/٢٠ فقرر بالطعن فيه بطريق النقض فى ١٩٥٧/٨/٨ وطلب للأسباب الواردة بتقريره نقض الحكم المطعون فيه وقد نظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون فقررت إحالته على هذه الدائرة حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم وطلبت المطعون عليها رفض الطعن وقدمت النيابة العامة مذكرة طلبت فيها نقض الحكم .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه القانونية .

وحيث إن حاصل أسباب الطعن أن الحكم المطعون فيه أخطأ إذ طبق على واقعة الدعوى المادة ٢٩٢ من قانون المرافعات بينما أن وقف الدعوى كان بسبب تقديم الطاعن طلبا إلى لجنة التصالح فى قضايا الضرائب والتى صدر بتشكيلها قرار وزير المالية فى ١٩٥٤/٢/٢٨ ثم القانون رقم ٦٩٠ سنة ١٩٥٤ وتقضى نصوصه بأن يكون وقف الدعوى لمدة سنة تمتد إلى ستة أشهر أخرى إذا طلبت اللجنة ذلك إلى المحكمة المنظور أمامها النزاع ولما كانت المصلحة "المطعون عليها" هى التى تتولى إجراءات الصلح وتعيين لجانه وتحديد تاريخ انعقادها واتخاذ

إجراءات التصديق على قراراتها فإذا هى جاوزت فى ذلك الأجل المحدد بالمادة ٢٩٢ مرافعات فإنها تكون قد تنازلت ضمنا عن التمسك بالدفع باعتبار الطاعن تاركا استئنافه لأنه دفع غير متعلق بالنظام العام هذا فضلا عن أن وقف الدعوى وإن كان باتفاق الطرفين وفقا للمادة ٢٩٢ من قانون المرافعات إلا أن ذلك لا يمنعهما من الاتفاق فى فترة الوقف على اتخاذ أى طريق آخر لإنهاء الخصومة وقد اختارا الإحتكام إلى القانون رقم ٦٩٠ سنة ١٩٥٤ وقدم الطاعن فعلا طلبا للصلح عملا بالقانون المذكور فيكون هو القانون الواجب التطبيق دون المادة ٢٩٢ من قانون المرافعات .

وحيث إن هـذا النعى برمته مردود إذ يبين مما أثبته الحكم المطعون فيه أن وقف السير فى الدعوى كان باتفاق الطرفين ، ولما عجلت الدعوى بجلسة ١٩٥٧/١/٢٣ دفعت المصلحة فى أول جلسة لها بعد التعجيل باعتبار الطاعن تاركا استئنافه لعدم تعجيله فى المدة القانونية عملا بالمادة ٢/٢٩٢ مرافعات والتمس الطاعن التأجيل للمرافعة فى الدفع فأمهلته المحكمة بجلسة ١٩٥٧/١/٣٠ ولكنه لم يحضر لإبداء دفاعه وليس فى الأوراق مايدل على أن الطاعن قد تمسك أمام محكمة الموضوع بأن الوقف كان تطبيقا لأحكام القانون ٦٩٠ سنة ١٩٥٤ مما يجعل النعى فى خصوصه عاريا عن الدليل ومن ثم فلا وجه للتحدى أمام هذه المحكمة بأحكام القانون ٦٩٠ سنة ١٩٥٤ المشار إليه أو القانون ١٠٤ سنة ١٩٥٨ بافتراض أنه مفسر له لما سلف بيانه مما يتعين معه رفض الطعن .

جلسة ٢ من نوفمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمود القاضى المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(١٠٠)

الطعن رقم ٢١ لسنة ٢٦ القضائية :

نقض " إعلان الطعن " . إيداع أصل ورقة إعلان الطعن .

وجوب إعلان الطعن إلى جميع الخصوم الذين وجه إليهم مؤشرا عليه بقـرار الاحالة فى الخمسة عشر يوما التالية فى قرار الاحالة . وجوب إيداع أصـل ورقة إعلان الطعن فى خلال الخمسة أيام التـالية لانقضاء ميعاد الاعلان . إغفال الاجرائين يستتبع البطلان .

توجب المـادة ١١ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ على الطاعن إذا ما صدر قرار من دائرة فحص الطعون بإحالة الطعن إلى الدائرة المختصة أن يقوم بإعلان الطعن إلى جميع الخصوم الذين وجه إليهم مؤشرا عليه بقرار الإحالة وذلك فى الخمسة عشر يوما التالية لقرار الإحالة ، كما توجب أيضا أن يودع خلال الخمسة أيام التالية لانقضاء هذا الميعاد أصل ورقة إعلان الطعن ومن ثم فإذا تخلف الطاعن من القيام بهذين الإجراءين الجوهريين أو أيهما فإن ذلك يستتبع بطلان الطعن .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقـرر والمرافعة و بعد المداولة .

من حيث إن الثابت من الأوراق أن دائرة فحص الطعون قررت فى ١٧ مايو سنة ١٩٦٠ إحالة هذا الطعن إلى دائرة المواد المدنية والتجارية — ولما كان

(*) قس المبدأ مكرر فى الطعن رقم ٤٩ سنة ٢٦ ق بجلسة ١٩٦١/١١/٩ . وفى الطعن رقم ١٦٤ سنة ٢٦ ق بجلسة ١٩٦١/١١/١٦ . وفى الطعن رقم ٥١٥ سـنة ٢٦ ق بجلسة ١٩٦١/١١/٢٢ .

إعمال المـادة الخامسة من قرار رئيس الجمهورية الصادر بالقانون رقم ٥٧ فى ٢١ من فبراير سنة ١٩٥٩ يوجب سريان أحكام المواد من ٩ إلى ١/١٧ منه على هذا الطعن مادام أنه لم يكن قد حددت جلسة لنظره أمام هـذه الدائرة عند العمل بالقانون المشار إليه. وكانت المـادة ١١ من القانون المذكور توجب على الطاعن إذا ماصـدر قرار من دائرة فحص الطعون بإحالة الطعن إلى الدائرة المختصة أن يقوم بإعلان الطعن إلى جميع الخصوم الذين وجه إليهم مؤشرا عليه بقرار الإحالة وذلك فى الخمسة عشر يوما التالية لقرار الإحالة. كما توجب عليه أيضا أن يودع خلال الخمسة الأيام التالية لانقضاء هذا الميعاد أصل ورقة إعلان الطعن — لمـا كان ذلك وكان يبين من الاطلاع على الأوراق أن الطاعن لم يعلن طعنـه إلى المطعون عليهـا الأولى وهى الخصم الحقيقى فى الدعوى والذى صـدر لمصلحته الحكم المطعون فيه — وبالتالى لم يودع خلال الأجل المضروب لذلك — أصل ورقة إعلان الطعن إلى هذا الخصم الحقيقى — وإنما اكتفى بتقديم أصل ورقة إعلان الطعن إلى المطعون عليه الثانى — فإن تخلفه عن القيام بهذين الإجراءين الجوهريين يستتبع بطلان الطعن .

جلسة ٢ من نوفمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمود القاضي المستشار، وبحضور السادة: حسن خالد، ومحمود توفيق اسماعيل، وأحمد شمس الدين، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين.

(١٠١)

الطعن رقم ٢٣٠ لسنة ٢٦ القضائية:

(أ) إستئناف. "الأحكام الجائز استئنافها". القبول المانع فى الطعن.

حكم إحالة القضية إلى دائرة تجارية تضمن قضاء قطعيا فى خصوص تجارية الدين. جواز الطعن فيه استقلالا. لا يمنع ذلك من استئنافه مع الحكم فى الموضوع ما دام الميعاد ممتدا ولم يقم دليل على قبوله من المحكوم عليه قبولا مانعا.

(ب) أوراق تجارية. "سند إذنى". "أعمال تجارية". حكم. "عيوب التدليل". قصور. "ما يعد كذلك".

يعد السند الإذنى عملا تجاريا إذا كان موقعا عليه من تاجر سواء كان مترتبا على معاملة تجارية أو مدنية ويعد كذلك عملا تجاريا إذا كان موقعا عليه من غير تاجر متى كان مترتبا على معاملة تجارية. إغفال الرد على ما تمسك به المدين الموقع على السند من أنه تاجر. قصـــور.

١ — إن إحالة حكم القضية من الدائرة المدنية إلى الدائرة التجارية ولو كان قد تضمن قضاء قطعيا فى خصوص تجارية الدين وكان لذلك مما يجوز الطعن فيه استقلالا إلا أن هذا لا يحول دون استئنافه مع الحكم الصادر فى موضوع الدعوى ما دام ميعاد الطعن فيه لا زال قائما ولم يقبله المحكوم عليه قبولا مانعا من الطعن فيه أى دالا على ترك الحق فى الطعن دلالة لا تحتمل الشك. وإذا كان الحكم المطعون فيه لم يعتبر موافقة المطعون عليه على الإحالة إلى الدائرة التجارية، بعد أن طال أمد التقاضى وظلت القضية حائرة بين الدائرتين، قبولا مانعا من الطعن فإنه لا يكون قد خالف القانون سيما وأن تقسيم العمل بين الدوائر المدنية والدوائر التجارية هو مجرد تنظيم داخلى لا يتحدد به اختصاص نوعى لهذه الدوائر.

٢ — يعتبر السند الإذنى — طبقا لصريح نص الفقرة السابعة من المادة الثانية من قانون التجارة — عملا تجاريا متى كان موقعا عليه من تاجر سواء كان مترتبا على معاملة تجارية أو مدنية ويعتبر كذلك عملا تجاريا إذا كان موقعه غير تاجر بشرط أن يكون مترتبا على معاملة تجارية . وإذن فإذا كان الحكم المطعون فيه قد بنى قضاءه برفض الدفع بالسقوط بالتقادم الخمسى على أساس أن الدين المطالب به لم ينشأ عن عملية تجارية بل هو قرض مدنى ولم يحفل بالرد على ما تمسك به الطاعن لدى محكمة الاستئناف من أنه وهو المدين الموقع على السندين تاجر وهو دفاع جوهرى من شأنه لو صح أن يتغير به وجه الحكم فى الدعوى فإن إغفال الرد على هذا الدفاع يجعله معيبا بالقصور .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه ومن سائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون عليه يداين الطاعن فى مبلغ ٩٥٦ جنيها بمقتضى سندين أولهما بمبلغ ٧٥٦ جنيها ويستحق الوفاء فى ١٩٤٧/١١/١ والثانى بمبلغ ٢٠٠ جنيها يستحق الوفاء فى ١٩٤٨/٤/١ وقد أقام المطعون عليه الدعوى رقم ٢٠٢٧ سنة ١٩٥٤ مدنى كلى القاهرة ضد الطاعن بطلب إلزامه بمبلغ ٩٥٦ جنيها مجموع السندين المشار إليهما وفوائده القانونية من تاريخ المطالبة القضائية حتى تمام الوفاء فدفع الطاعن الدعوى بأنه والمطعون عليه تاجران وأن السندين حررا بشأن عملية تجارية وطلب لذلك إحالة الدعوى إلى الدائرة التجارية واحتياطيا قبول الدفع بسقوط الحق فى المطالبة بمضى المدة وفقا للمادة ١٩٤ تجارى — وبتاريخ ١٩٥٤/١١/٣٠ قضت المحكمة حضوريا وقبل الفصل فى الموضوع بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعن بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة والقرائن أن الطرفين كانا فى تاريخ تحرير السندين موضوع النزاع تاجرين وأنهما حررا بشأن معاملة تجارية وللمطعون عليه النفى بذات الطرق . وبعد سماع شهود الطرفين قضت

المحكمة بقبول الدفع الفرعى بالإحالة إلى الدائرة التجارية و حالة الدعوى إليها — وبتاريخ ١٩٥٥/١٠/٤ قضت المحكمة بهيئتها التجارية بقبول الدفع بالسقوط وبسقوط حق المطعون عليه فى المطالبة بالتقادم وبرفض الدعوى تأسيسا على أن حكم الإحالة إلى الدائرة التجارية الصادر بتاريخ ١٩٥٥/٣/٢٩ قد انتهى فى أسبابه إلى أن الطاعن والمطعون عليه تاجران وأن العلاقة بينهما بشأن السندين موضوع النزاع إنما هى معاملة تجارية أى أنه أنهى الخصومة بين الطرفين فى هذا الخصوص فلا يحق للدائرة التجارية أن تعيد النظر فى هذا الشق من الدعوى لأنها ليست درجة استئنافية بل هى فى درجة الهيئة التى أصدرت ذلك الحكم وأن الفترة من ١٩٤٧/١١/١ و ١٩٤٩/٤/١ وهو تاريخ استحقاق السندين إلى ١٩٥٤/٥/٤ تاريخ المطالبة القضائية تزيد على خمس سنوات وبذلك يتعين قبول الدفع بسقوط الحق فى المطالبة ورفض الدعوى . فاستأنف المطعون عليه الحكمين الصادرين بتاريخ ١٩٥٥/٣/٢٩ وبتاريخ ١٩٥٥/١٠/٤ بالاستئناف رقم ٧٣٧ سنة ٧٢ ق طالبا إلغاء الحكم المستأنف بما فى ذلك حكم الإحالة إلى الدائرة التجارية والحكم له بطلباته الابتدائية تأسيسا على أن حكم ١٩٥٥/٣/٢٩ لم يناقش المطاعن التى وجهها المطعون عليه إلى شهود الطاعن وتركها لمحكمة الموضوع عند نظره وأن محكمة الموضوع لم تتعرض لها على أساس أن لحكم الدائرة المدنية القاضى بالإحالة حجيته وأن قانون المرافعات لم يخصص محاكم للفصل فى المنازعات التجارية وحدها وأخرى للمنازعات المدنية وأن الإحالة لا تجوز إلا إذا قام ذات النزاع أمام محكمة أخرى أو كان هناك ارتباط بين الدعوى ودعوى أخرى منظورة أمام محكمة أخرى يجعل من حسن سير العدالة الحكم فيهما معا وهو ما يجعل حكم الإحالة مخالفا للقانون وقال المطعون عليه إنه قدم ما يثبت أنه والطاعن مزارعان وأن الدين مدنى وأنه أيد ذلك بشهادة شهوده ولكن المحكمة التفتت عن دفاعه — وبتاريخ ١٩٥٦/٤/٦ قضت محكمة الاستئناف بإلغاء الحكم المستأنف ورفض الدفع بالسقوط وبإلزام الطاعن بالمبلغ المطلوب وفوائده بواقع ٤ ٪ من تاريخ المطالبة الرسمية للسداد — وبتاريخ أول مايو سنة ١٩٥٦ قرر الطاعن بالطعن فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة بالتقرير وطلب قبول الطعن شكلا وفى موضوعه بنقض الحكم المطعون فيه والحكم بعدم قبول الاستئناف بالنسبة لحكم ١٩٥٥/٣/٢٩ وتأييد حكم ١٩٥٥/١٠/٤ القاضى بقبول الدفع المبدى من الطاعن

و بسقوط حق المطعون ضده فى إقامة الدعوى بالتقادم و برفض الدعوى — و بعد استيفاء الإجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون وصممت النيابة على مذكرتها التى طلبت فيها رفض الطعن وقررت دائرة فحص الطعون إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وحدد لنظره جلسة ١٩ من أكتوبر سنة ١٩٦١ وفيها أصرت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطاعن ينعى فى السبب الأول على الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون فى قضائه برفض الدفع بعدم جواز استئناف حكم ٢٩ مارس سنة ١٩٥٥ الذى قضى بالإحالة إلى الدائرة التجارية والمؤسس على سبق قبول المطعون عليه هذه الإحالة بجلسة ٨ يونيه سنة ١٩٥٥ ذلك أن الحكم المذكور قد حسم بصفة قطعية أساس الخصومة بقطعه بأن الدين المتنازع فيه تجارى مما يجعله قابلا للاستئناف استقلالا .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن الحكم الصادر فى ٢٩ مارس سنة ١٩٥٥ بالإحالة إلى الدائرة التجارية وإن كان قد تضمن قضاء قطعيا فى خصوص تجارية الدين وكان لذلك مما يجوز الطعن فيه استقلالا إلا أن هذا لا يحول دون استئنافه مع الحكم الصادر فى موضوع الدعوى ما دام ميعاد الطعن فيه لا زال قائما ولم يقبله المحكوم عليه قبولا مانعا من الطعن فيه — لما كان ذلك وكان يشترط فى القبول المانع من الطعن أن يكون دالا على ترك الحق فى الطعن دلالة لا تحتمل الشك فإن الحكم المطعون فيه إذ لم يعتبر موافقة المطعون عليه على الإحالة إلى الدائرة التجارية بعد أن طال أمد التقاضى وظلت القضية حائرة بين تلك الدائرة والدائرة المدنية قبولا من المطعون عليه مانعا له من الطعن فى الحكم المذكور لا يكون قد خالف القانون سيما وأن تقسيم العمل بين الدوائر المدنية والدوائر التجارية هو مجرد تنظيم داخلى لا يتحدد به اختصاص نوعى لهذه الدوائر .

وحيث إنه مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه قصور تسبيبه ذلك أنه انتهى الى أنه قد وضح له عدم وجود الشركة التى قال بها الطاعن وأن الدين المطالب به لم ينشأ عن عملية تجارية وأنه مدنى وظاهر مما رواه الحكم أنه لم ينفى الاشتغال بالتجارة عن طرفى الخصومة فاشتغالهما بالتجارة إذن باق كما

أورده الحكم الابتدائى فى الموضوع وحكم ٢٩ مارس سنة ١٩٥٥ وإذا أضيف ذلك إلى ما أثبته الحكم من أن دعوى المطعون ضده ثابتة من السندين الإذنيين محل النزاع لكان ذلك صريحا فى أن السندين إذنيان وأن من وقع عليهما تاجر وأن المستفيد منهما تاجر وأنهما يعتبران إذن عملا تجاريا طبقا للمادة الثانية من القانون التجارى ويصح الدفع بسقوط الحق فى المطالبة بهما بمضى خمس سنوات طبقا للمادة ١٩٤ من القانون التجارى .

وحيث أن هذا النعى فى محله ذلك أنه طبقا لصريح نص الفقرة السابعة من المادة الثانية من قانون التجارة أن السند الإذنى يعتبر عملا تجاريا متى كان موقعه تاجرا سواء أكان مترتبا على معاملة تجارية أو مدنية وإنه كذلك يعتبر عملا تجاريا إذا كان موقعه غير تاجر بشرط أن يكون مترتبا على معاملة تجارية وهو ماجرى به قضاء هذه المحكمة — لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد بنى قضاءه برفض الدفع بالسقوط بالتقادم الخمسى على أن الدين المطالب به لم ينشأ عن عملية تجارية بل هو قرض مدنى — ولم يحفل بالرد على ما تمسك به الطاعن لدى محكمة الاستئناف من أنه وهو المدين الموقع على السندين تاجر وهو دفاع جوهرى من شأنه لو صح أن يتغير به وجه الحكم فإن إغفاله الرد على هذا الدفاع يجعله معيبا بالقصور مما يستوجب نقضه بغير حاجة لبحث باقى أسباب الطعن الأخرى .

جلسة ٢ من نوفمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمود القاضي المستشار، وبحضور السادة: حسن خالد، ومحمود توفيق اسماعيل، وأحمد شمس الدين، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين.

(١٠٢)

الطعن رقم ٢٤٧ لسنة ٢٦ القضائية:

جمارك. "الغرامة الجمركية". أحوال وجوبها.

لا محل لتطبيق المادة ٣٧ من اللائحة الجمركية إذا لم يظهر عجز فى عدد الطرود وإنما تبين وجود نقص فى وزنها ومحتوياتها بما لا يجاوز ٥٪. حكم المادة ٣٨/٢ من اللائحة الجمركية هو الذى ينطبق فى هذه الحالة.

إذا لم يظهر عجز فى عدد طرود البضائع المشحونة وإنما تبين وجود نقص فى وزنها ومحتوياتها بما لا يتجاوز ٥٪ فانه لا يسرى عليها حكم المادة ٣٧ من اللائحة الجمركية، وإنما ينطبق عليها حكم المادة ٣٨/٢ من اللائحة المذكورة التى تقضى بأنه "فيما يختص باختلافات الأوزان والجنس بين الشهادات المكتوبة والبضائع المقدمة للكشف تحصل غرامة لا تنقص عن عشر رسوم الجمرك ولا تزيد عنه. أما إذا لم تتجاوز اختلافات المقادير والأوزان ٥٪ فلا وجوب لتقرير أى غرامة" ومن ثم فإذا كان الحكم المطعون فيه قد أقيم على أساس هذه المادة فإنه لا يكون مخالفا للقانون.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث أن واقعة النزاع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن السفينة «كارجو» التابعة لشركة الملاحة المطعون عليها

وصلت ميناء الاسكندرية فى ٩ من أبريل سنة ١٩٥٢ وكانت تحمل فيما تحمله رسالة من البن مقدارها ٢٥٠ جوالا وعند تفريغها تبين وجود عجز مقداره ٣٢٠ ك ج فى مشمول أحد الطرود ولذلك أصدرت الطاعنة قرارها فى ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٥٣ بالزام قبطان الباخرة بدفع غرامة قدرها ستة جنيهات عن هذا العجز، عارضت الشركة المطعون عليها فى هذا القرار أمام محكمة الاسكندرية الابتدائية فى الدعوى رقم ١٨٢١ سنة ١٩٥٣ تجارى كلى طالبة إلغاءه . واستندت إلى أن العجز لا يتجاوز ٥ ٪ ويدخل فى حد الاعفاء المنصوص عليها فى الفقرة الرابعة من المادة ٣٧ من اللائحة الجمركية . أما المصلحة الطاعنة فقد تمسكت بأن حكم هذه الفقرة لا يسرى على البضائع المشحونة فى طرود ، وإنما ينطبق فقط على البضائع التى ترد صبا . وبتاريخ ٣١ يناير سنة ١٩٥٥ حكمت المحكمة الابتدائية بقبول المعارضة شكلا وفى الموضوع بالغاء القرار المعارض فيه تأسيسا على أن العجز لا يتجاوز ٥ ٪ من مشمول بعض الطرود مما يسرى عليه حالة الإعفاء من الغرامة المنصوص عليها فى الفقرة الثانية من المادة ٣٨ من اللائحة الجمركية فاستأنفت الطاعنة هذا الحكم طالبة إلغاءه ورفض معارضة المطعون عليها وقيد الاستئناف برقم ١٧٢ سنة ١١ ق وبتاريخ ١٩ من مارس سنة ١٩٥٦ حكمت محكمة استئناف الاسكندرية برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف أخذا بوجهة نظر محكمة الدرجة الأولى — وبتاريخ ٩ من مايو سنة ١٩٥٦ قررت مصلحة الجمارك بالطعن فى هذا الحكم بطريق النقض . وبعد استيفاء الاجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ١٢ من أكتوبر سنة ١٩٦٠ وفيها صممت النيابة على مذكرتها التى طلبت فيها نقض الحكم فقررت دائرة الفحص فى نفس الجلسة إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وحدد لنظره جلسة ١٩ من أكتوبر سنة ١٩٦١ وفيها عدلت النيابة عن رأيها السابق وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن الطعن بنى على سبب واحد حاصله أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه ذلك أنه أقام قضاءه على أن الإعفاء المنصوص عليه فى الفقرة الرابعة من المادة ٣٧ من اللائحة الجمركية يسرى على واقعة الدعوى فى حين أن الإعفاء المنصوص عليه فيها إنما هو قاصر على ما ورد بالفقرة الثالثة وهى التى تتحدث عن البضائع المشحونة صبا ، على اعتبار أن شحنها بهذه الطريقة

يعرضها دائما للزيادة والنقصان بسبب رطوبة الجو وتقلبات البحر فضلا عن عمليات الشحن والتفريغ ، أما البضائع المشحونة فى طرود كما هو الحال فى واقعة الدعوى فلا تتأثر بمثل هذه العوامل .

وحيث إن هذا النعى فى غير محله ، ذلك أنه لما كان الثابت من الأوراق على ما سبق بيانه أنه لم يظهر عجز فى عدد الطرود ، وإنما تبين وجود نقص فى وزنها ومحتوياتها بما لا يتجاوز ٥ ٪ فإنه لا يسرى عليها حكم المادة ٣٧ من اللائحة وإنما تنطبق عليها المادة ٢/٣٨ التى تنص على أنه " فيما يختص باختلافات الأوزان والجنس بين الشهادات المكتوبة والبضائع المقدمة للكشف تحصل غرامة لا تنقص عن عشر رسوم الجمرك ولا تزيد عنه " أما إذا لم تتجاوز اختلافات المقادير والأوزان خمسة فى المائة فلا موجب لتقدير أية غرامة . لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه إذ أقيم على أساس هذه المادة فإنه لا يكون مخالفا للقانون ويتعين لذلك رفض الطعن .

جلسة ٢ من نوفمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمود القاضى المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(١٠٣)

الطعن رقم ٥٠٤ لسنة ٢٦ القضائية :

جمارك . " المخالفات الجمركية " . الغرامة الجمركية . " مدى الاعفاء منها " .

الاعفاء الوارد بالمادة ٣٧ فقرة ٤ من اللائحة الجمركية مقصور على البضائع المشحونة صبا دون البضائع المشحونة فى طرود . القانون رقم ٥٠٧ سنة ١٩٥٥ جاء مفسرا المادة المذكورة لامنشئا لحكم جديد .

نص المادة ٤/٣٧ من اللائحة الجمركية مقطوع الصلة بنص الفقرتين الأولى والثانية اللتين تتحدثان عن البضائع المشحونة فى طرود . وقد أراد المشرع بالفقرة الرابعة المذكورة أن يقصر الإعفاء الوارد بها على البضائع المشحونة صبا المنوه عنها فى الفقرة السابقة عليها — وهى الفقرة الثالثة — دون البضائع المشحونة فى طرود المنصوص عليها فى الفقرتين الأولى والثانية . وقد كشف المشرع عن مراده هذا بالقانون رقم ٥٠٧ سنة ١٩٥٥ الذى صدر بحسب ما يفهم من مذكرته الإيضاحية — تفسيرا للمادة ٤/٣٧ سالفة الذكر لا منشئا لحكم جديد .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الواقعة تحصل حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق فى أنه بتاريخ ١٩٥٣/١٢/١٣ تلقت الشركة المطعون عليها خطابا من مدير عام

مصلحة الجمارك يتضمن تغريمها جنيها بسبب وجود عجز فى شحنة الباخرة بنى قاسم مقداره جزء من صندوق لدى وصولها إلى ميناء الاسكندرية فى ١٩٥١/٤/٢٠ فعارضت الشركة فى هذا القرار أمام محكمة الإسكندرية الإبتدائية فى الدعوى ١٩٤٣ سنة ١٩٥٣ تجارى كلى طالبة إلغاءه تأسيسا على أن العجز هو ١ عدد صندوق من عدد ١٤٥ صندوق يدخل فى حدود الإعفاء المقررة فى المادة ٣٧ من اللائحة الجمركية بينما تمسكت مصلحة الجمارك بأن الإعفاء الوارد فى هذه المادة قاصر على البضائع المشحونة صبا دون المعبأة فى طرود كما هى واقعة الدعوى — وقد أصدرت المحكمة الإبتدائية حكمها فى ١٩٥٤/٥/٩ بقبول المعارضة شكلا وفى الموضوع بإلغاء القرار المعارض فيه مؤسسة حكمها على أن حكم الإعفاء الوارد بالمادة ٣٧ هو حكم عام ينصرف إلى البضائع المشحونة صبا والمعبأة فى طرود - فاستأنفت مصلحة الجمارك هذا الحكم طالبة إلغاءه ورفض معارضة المطعون عليها وقيد الإستئناف برقم ١١/١٤٤ ق تجارى وقضت محكمة الإستئناف بتاريخ ١٢ مارس سنة ١٩٥٦ بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وبتأييد الحكم المستأنف آخذة بأسباب الحكم الابتدائى فطعنت مصلحة الجمارك فى هذا الحكم بطريق النقض فى ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٥٦ وبعد استيفاء الإجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ١٩٦٠/١٢/١٠ وطلبت الطاعنة إحالته إلى الدائرة المدنية وصممت النيابة على مذكرتها المتضمنة طلب الإحالة لنقض الحكم وقررت دائرة فحص الطعون إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وقد أودعت الطاعنة أصل إعلان تقرير الطعن مؤشرا عليه بقرار الإحالة فى ١٩٦٠/١٢/٢٩ وكذا مذكرة صممت فيها على طلباتها كما صممت النيابة على ما جاء بمذكرتها الأولى .

وحيث إن الطاعنة تنعى على الحكم المطعون فيه مخالفته القانون ذلك أنه أجرى تطبيق الاعفاء المقرر فى الفقرة الرابعة من المادة ٣٧ من اللائحة الجمركية على واقعة الدعوى وقضى تبعا لذلك بإلغاء قرار مدير الجمارك حالة أن المفهوم من نص تلك المادة ومن سياق فقراتها والترتيب بينها ودلالة الحال فيها هو قصر الإعفاء المذكور على البضائع المشحونة صبا الوارد ذكرها فى الفقرة الثالثة دون البضائع المشحونة داخل طرود المنصوص عليها فى الفقرتين الأولى والثانية إذ يقوم التلازم والارتباط بين أحكام هاتين الفقرتين وهما تتحدثان عن البضائع المشحونة فى طرود يمكن

عدها وفرضت الغرامة فيها على كل طرد زائد أو ناقص عما هو مبين بالمانيفستو كما يقوم التلازم والارتباط بين الفقرتين الثالثة والرابعة وهما تتحدثان عن بضائع مشحونة صبا غير معبأة وفرضت الغرامة فيها جزافا مع إعفاء منها إذا لم يتجاوز العجز أو الزيادة الحد المقرر فى الفقرة الرابعة والحكمة فى قصر الإعفاء على البضاعة المشحونة صبا هى أنه لا يمكن عد هذه البضاعة وأنها لكونها غير معبأة تكون عرضة للزيادة والنقصان نتيجة عوامل طبيعية كالرطوبة والجفاف وعمليات الشحن والتفريغ وهذه الحكمة منتفية بالنسبة للبضائع التى تشحن داخل طرود تحميها من هذه العوامل .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن نص الفقرة الرابعة من المادة ٣٧ من اللائحة الجمركية — على ما جرى به قضاء هذه المحكمة . مقطوع الصلة بنص الفقرتين الأولى والثانية اللتين تتحدثان عن البضائع المشحونة فى طرود وقد أراد المشرع بالفقرة الرابعة المذكورة أن يقصر الإعفاء الوارد بها على البضائع المشحونة صبا المنوه عنها فى الفقرة السابقة عليها وهى الفقرة الثالثة دون البضائع المشحونة فى طرود المنصوص عليها فى الفقرتين الأولى والثانية وقد كشف المشرع عن غرضه هذا بالقانون ٥٠٧ لسنة ١٩٥٥ الذى استبدل بالفقرة الأخيرة (الرابعة) من المادة ٣٧ من اللائحة الجمركية النص الآتى " ومع ذلك فالزيادة التى لا تتجاوز ١٠ ٪ والنقص الذى لا يتجاوز ٥ ٪ من البضائع المشحونة صبا لا يستوجبان تقرير الغرامة ولا يستحق الرسوم الجمركية على ما نقص من البضاعة فى حدود النسب المشار إليها " وورد فى المذكرة الإيضاحية لهذا القانون " أن المشرع قصد من هذه الفقرة أن تسرى على البضائع الواردة صبا دون غيرها وأنه نظرا لأنه صدرت أخيرا عدة أحكام تقضى بأن حكم هذه الفقرة يسرى سواء كانت البضاعة صبا أو فى طرود فمنعا لكل لبس رؤى أن تعدل هذه الفقرة بالنص صراحة على سريانها إذا وردت البضاعة صبا .

وهذا القانون صدر كاشفا عن حقيقة مراد الشارع من الفقرة الرابعة من المادة ٣٧ من اللائحة الجمركية منذ تقنينها لا منشئا لحكم جديد .

ولما كانت الواقعة التى حصلها الحكم المطعون فيه والتى ليست محل نعى أن العجز عبارة عن طرد من بين عدد الطرود البالغ ١٤٥ طردا ، وكان الحكم المطعون فيه قد أطلق حكم الإعفاء على البضائع المشحونة فى طرود مخالفا بذلك ما استهدفه الشارع بالفقرة الأخيرة من المادة ٣٧ المذكورة فإنه يكون قد خالف القانون مما يستوجب نقضه .

جلسة ٨ من نوفمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكى محمد ، وأحمد أحمد الشامى ، ومحمد عبد الحميد السكرى المستشارين .

(١٠٤)

الطعن رقم ٢٨ لسنة ٢٦ القضائية :

(أ) نقض . " الخصوم فيه " .

لا يجوز أن يختصم فى الطعن بالنقض من لم يكن خصما فى النزاع أمام محكمة الموضوع(*)

(ب) عمل . " التحكيم فى منازعات العمل " . " قرار هيئة التحكيم " .

رأى المندوبين الحاضرين عن صاحب العمل أو الغرفة الصناعية وعن النقابة أو العمال . وجوب إثبات الرأى المخالف مع بيان سبب عدم الأخذ به .

١ — جرى قضاء محكمة النقض على أنه لا يجوز أن يختصم أمام هذه المحكمة من لم يكن خصما فى النزاع أمام محكمة الموضوع .

٢ — أوجبت المادة ١٦ من المرسوم بقانون رقم ٣١٨ سنة ١٩٥٢ على هيئة التحكيم قبل المداولة وإصدار قرارها أخذ رأى كل من المندوبين الحاضرين عن صاحب العمل أو الغرفة الصناعية وعن النقابة أو العمال أو رأى من يحضر منهما فإذا صدر قرار الهيئة على خلاف رأى المندوبين أو أحدهما وجب إثبات رأى المخالف فى القرار مع بيان أسباب عدم الأخذ به . ومفاد ذلك أنه متى كان رأى المندوبين الحاضرين أو أحدهما مخالفا لقرار هيئة التحكيم وجب عليها إثبات هذا الرأى فى القرار وبيان أسباب عدم الأخذ به . وإذن فمتى كان القرار المطعون فيه خلوا من إثبات رأى مندوب الغرفة الصناعية المخالف للقرار ومن

(*) نفس المبدأ مقرر فى الطعن رقم ٢٦٧ سنة ٢٦ ق بجلسة ١٨ مايو سنة ١٩٦١ بالعدد الثانى من مجموعة المكتب الفنى السنة الثانية عشرة .

بيان أسباب عدم الأخذ به رغم وجوبه لكى يتسنى للهيئة أن تصدر قرارها وهى على بينة من ذلك الرأى المخالف وإيضاح سبب مخالفته فإنه يكون معيبا ومخالفا للقانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقـــرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من القرار المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تحصل فى أنه بتاريخ ٨ يونيه سنة ١٩٥٢ تقدمت نقابة عمال شركة شل وآبار الزيوت الانجليزية المصرية بالسويس بشكوى إلى مكتب العمل تتظلم فيها من عدم تنفيذ شركة شـل أحكام اتفاقية الكادر فى بعض حالات العمال ولم يتمكن مكتب العمل من تسوية النزاع وأحاله إلى لجنـة التوفيق التى أحالته إلى هيئة التحكيم لعدم إمكان التوفيق بين الطرفين وقيـد بجدول منازعات التحكيم بمحكمة استئناف القاهرة برقم ٧٦ لسنة١٩٥٣ . وفى ١٩٥٣/٧/١ وقبل الفصل فى الموضوع قضت الهيئة (أولا) بتكليف النقابة بأن تقدم بيانا شاملا للحالات التى لم تقم فيها الشركة بتنفيذ أحكام عقد الاتفاق المبرم بينها و بين اتحاد نقابات مستخدمى وعمال المؤسسات البترولية بمصر فى ١٩٥١/١٠/٢٢ (ثانيا) بندب مدير مصلحة العمل أو من يندبه من كبار موظفى المصلحة للاطلاع على البيان المذكور بعد تقديمه وعلى ملف النزاع وعقد الاتفاق وملحقاته ومايقدم إليه من مستندات من كل من الطرفين لتأييد وجهة نظره وموافاة الهيئة بتقرير مفصل بنتيجة فحصه و برأيه فيما يوضحه الطرفان . وقدمت النقابة مذكرة فصلت فيهـــا أوجه النزاع وندبت مصلحة العمل الأستاذ مصطفى عبد العظيم المفتش بإدارة التوفيق والتحكيم لأداء المـأمورية المبينة بأسباب القرار و باشر مأموريته وقدم تقريرا خلص فى نهايته إلى الرأى الذى انتهى إليه . وفى ٢٥ فبراير سنة ١٩٥٤ قررت الهيئة (أولا) ... (ثانيا) ... (ثالثا) ... تقرير حق جلابى العينات الذين عينوا قبل أول أبريل سنة ١٩٤٧ فى أن يوضعوا فى الدرجتين الثالثة والرابعة بدلا من الدرجتين الثانية والثالثة وحقهم وحدهم فى الترقيـــة إلى الأماكن الخالية فى درجات القياسين

والمختبرين بطريق الترقية إليها وتقرير حق المساعدين الذين عينوا رأسا فى هــذه الوظائف أو يرقوا إليهــا قبل أول أبريل سنة ١٩٤٧ فى أن يرقوا إلى وظائف صناع فى الدرجة الرابعة بعد مضى خمس سنوات من تاريخ خدمتهم كمساعدى صناع . وقد طعنت شركة شل وشركة آبار الزيوت الانجليزية المصرية فى هذا القرار أمام محكمة القضــاء الإدارى طالبتين إلغاءه مع إلزام النقابة بالمصروفات ومقابل أتعاب المحاماة وقيد الطعن برقم ٦٥٦٧ سنة ٩ قضائية . وفى ٣ يناير سنة ١٩٥٦ حكمت المحكمة بعدم اختصاصها بنظر الدعوى وبإحالتها إلى محكمة النقض وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وقررت إحالته إلى دائرة المواد المدنية والتجارية حيث أصرت الطاعنتان على طلب نقض القرار المطعون فيه ولم يحضر المطعون عليهم الثلاثة الأول ولم يقدموا دفاعا وطلبت المطعون عليها الرابعة رفض الطعن وقدمت النيابة العامة مذكرة دفعت فيها بعدم قبول الطعن بالنسبة للطاعنة الثانية والمطعون عليهم الثلاثة الأول وفى الموضوع طلبت رفض الطعن .

وحيث إن النيابة العامة دفعت بعدم قبول الطعن بالنسبة للطاعنة الثانية والمطعون عليهم الثلاثة الأول لأن الخصومة أمام هيئة التحكيم انعقدت بين شركة شل ونقابة عمال شركتى شل وآبار الزيوت الانجليزية المصرية بالسويس فى حين أن الطعن وجه من شركتى شل وآبار الزيوت ضد نقابة عمال الشركتين وضد السادة وزيرى العدل والشئون الإجتماعية ورئيس هيئة التحكيم، والخصومة فى الطعن لاتكون إلا بين من كانوا خصوما لبعضهم البعض أمام المحكمة التى أصدرت الحكم أو القرار المطعون فيه .

وحيث إن هــذا الدفع فى محله ذلك أنه يبين من الأوراق أن الطاعنة الثانية والمطعون عليهم الثلاثة الأول لم يكونوا خصوما فى النزاع أمام هيئة التحكيم وقد جرى قضاء محكمة النقض على أنه لايجوز أن يختصم أمام هذه المحكمة إلا من كان خصما فى النزاع أمام محكمة الموضوع ومن ثم يتعين القضاء بعدم قبول الطعن من الطاعنة الثانية وعدم قبوله بالنسبة للمطعون عليهم الثلاثة الأول .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية بالنسبة للمطعون عليها الرابعة .

وحيث أن مما تنعاه الطاعنة على القرار المطعون فيه أنها أختارت أمام هيئة التحكيم مندوب اتحاد الصناعات وكان له رأى مخالف للقرار الذى أصدرته الهيئة وإذ لم يشر القرار إلى هذا الرأى والأسباب التى حدت بالهيئة إلى رفضه فإنه يكون قد خالف المادة ١٦ من القانون رقم ٣١٨ لسنة ١٩٥٢ وبالتالى يكون قد شابه عيب شكلى يجعله باطلا ولا يرتب أثرا .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه إذ كان المرسوم بقانون رقم ٣١٨ لسنة ١٩٥٢ بشأن التوفيق والتحكيم فى منازعات العمل قد نص فى المادة ١١ منه على أنه يحضر أمام هيئة التحكيم مندوبان أحدهما عن الغرفة الصناعية أو عن صاحب العمل والآخر عن النقابة أو عن العمال ونص فى المادة ١٦ على أنه "يجب على الهيئة قبل المداولة وإصدار قرارها أخذ رأى كل من المندوبين المذكورين الحاضرين أو رأى من يحضر منهما فإذا صدر قرار الهيئة على خلاف رأى المندوبين أو أحدهما وجب عليها إثبات رأى المخالف فى القرار مع بيان أسباب عدم الأخذ به". ومفاد هذه النصوص أنه متى كان رأى المندوبين الحاضرين أو أحدهما مخالفا لقرار هيئة التحكيم وجب عليها إثبات هذا الرأى فى القرار وبيان أسباب عدم الأخذ به . وكان يبين من ملف التحكيم أن السيد جودت شكرى حضر مندوبا عن الغرفة الصناعية المختصة أمام هيئة التحكيم وأبدى رأيه فى النزاع قبل المداولة وإصدار القرار المطعون فيه وضمن رأيه هذا تقريره المودع برقم ١٥ ملف وقد جاء فيه " يبين لنا من الاطلاع على الأوراق والمستندات وتقرير المفتش المنتدب من مصلحة العمل أن النزاع يرجع فى مختلف أوضاعه وصوره وتطوره وتشعبه الى أصل واحد لو حللناه التحليل السليم فى ضوء التشريع والاتفاق لأنار لنا السبيل الى الفصل فى هذا النزاع برمته . أما هذا النزاع فيتلخص فى تفسير إتفاقية سنة ١٩٥١ وقرارات لجنة التوفيق سنة ١٩٤٧ . ويسرنا أن نسجل هنا أهتداء المفتش المنتدب من الهيئة الى تسليمه بهذه النتيجة التى يتطلبها الوعى القانونى لرجل خبير بشئون العمال . فقال الخبير المنتدب بحق إن عقد العمل المشترك — وما هو إلا إتفاقية سنة ١٩٥١ — إنما يعتبر نافذا منذ أول يونيه سنة ١٩٥١ وهى الاتفاقية السارية حاليا دون غيرها وليست لقرارات لجان التوفيق المنوه عنها أى قوة إذ نرى أن هذه الاتفاقية تجب كل ما سبقها وتخالف لذلك — إستنادا منا الى ذلك النظر الذى يشترك إبتداء مع نظرنا الخاص بالنتائج التى

استخلصها الخبير — التى لا تتفق مع مقدماتها ومقوماتها القانونية والعرفية والمنطقية ولا يسعنا رغبة منا فى عدم الاطالة على الهيئة الموقرة وترديد مبادىء قانونية بدائية — إلا أن نضم صوتنا إلى صوت الشركة المعلن فى خاتم مذكرتها المؤرخة فى ١١ يناير سنة ١٩٥٤ والمطمئن إلى أن قانون عقد العمل المشترك ينص صراحة على أنه لا يبطل أى شرط فى العقد المشترك إلا مخالفته حكما من أحكام قانون عقد العمل الفردى ، ولا شك أن الشارع إذ قصر إستثناءه هذا على قانون عقد العمل الفردى انما استهدف بذلك حكمة لا تخفى. أما القول بأن حكم توفيق سابق يجب أى عقد مشترك لاحق فهو أمر يتنافى مع مبدأ الرجعية بمختلف شروطه وأوضاعه ومداه كما أنه أمر لا يتفق مع هذا الاستثناء القاطع" إذا كان ذلك وكان رأى مندوب الغرفة الصناعية مخالفا للقرار المطعون فيه وكان القرار المطعون فيه خلوا من إثبات هذا الرأى و بيان أسباب عدم الأخذ به رغم وجوبه لكى يتسنى للهيئة أن تصدر قرارها وهى على بينة من ذلك الرأى المخالف و إيضاح سبب مخالفته ، فإن القرار المطعون فيه يكون معيبا ومخالفا للقانون مستوجبا نقضه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ٨ من نوفمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكى محمد ، وأحمد أحمد الشامى ، محمد عبد الحميد السكرى المستشارين .

(١٠٥)

الطعن رقم ١٢٧ لسنة ٢٧ القضائية :

(أ) اختصاص . قاضى الأمور المستعجلة . شروطه .

مناط اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بالحكم فى المسائل التى يخشى عليها من فوات الوقت هو قيام حالة الاستعجال وأن يكون المطلوب إجراء وقتيا لا يمس أصل الحق المتنازع عليه .

(ب) نقض . "أسباب الطعن" .

سلطة قاضى الأمور المستعجلة فى تقدير جدية المنازعة التى يثيرها المستأجر فى دعوى الطرد . المجادلة فى هذا التقدير لا يعد خطأ فى مسألة اختصاص ولا يصلح سببا للطعن بالنقض .

١ — يتحقق اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بالحكم فى المسائل التى يخشى عليها من فوات الوقت وفقا للمادة ٤٩ من قانون المرافعات بتوافر شرطين : الأول قيام حالة استعجال يخشى معها من طول الوقت الذى تستلزمه إجراءات التقاضى لدى محكمة الموضوع ، فإذا أسفر الخلاف بين الخصوم عن قيام منازعة فى أصل الحق المقصود حمايته بالإجراء المطلوب كان للقاضى أن يتناول مؤقتا وفى نطاق حاجة الدعوى المستعجلة تقدير مبلغ الجد فى المنازعة وأيا كان وجه الصواب أو الخطأ فى تقديره هذا فإن ذلك ليس من شأنه أن يحسم النزاع بين الخصمين فى أصل الحق إذ هو تقدير وقتى عاجل يتحسس به القاضى المستعجل ما يبدو للنظرة الأولى أن يكون هو وجه الصواب فى خصوص الإجراء المطلوب مع بقاء أصل الحق سليما يناضل فيه ذوو الشأن لدى محكمة الموضوع : والثانى أن يكون المطلوب إجراء وقتيا لا فصلا فى أصل الحق .

٢ — متى كان ما أورده الحكم المطعون فيه لا يعدو أن يكون مجرد إجراء وقتى بناء على ما استشفه القاضى المستعجل من تقديره لعدم جدية المنازعة التى أثارها الطاعن (المستأجر فى دعوى الطرد) وليس من شأن هذا الإجراء الذى انتهى إليه المساس بأصل الحق أيا كان وجه الخطأ أو الصواب فى هـذا التقدير فهو لا يعتبر خطأ فى مسألة اختصاص ولا يصلح سببا للطعن فى الحكم بطريق النقض .

المحكمة

بعـد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل أن المطعون عليها بصفتها أقامت الدعوى رقم ١٠٤٨٣ سنة ١٩٥٦ مستعجل القاهرة ضد الطاعن بطلب طرده من قطعة الأرض الفضاء المبينة بصحيفة افتتاح الدعوى و إزالة ما عليها من مبان وأنقاض ، وقالت شرحا لدعواها أنه بموجب عقد الإيجار المؤرخ أول شعبان سنة ١٣٤٤ هـ استأجر الطاعن من وقف المرحوم على الترجمان المشمول بنظرها وحراستها قطعة أرض فضاء مبينة الحدود والمعالم فى العقد لمدة سـنة تجددت لمدة أخرى ثم أصبحت مشاهرة طبقا لعقد الصلح المؤرخ ١٩٤٨/١١/١٧ وإذ سبق أن أنذرت الطاعن بعدم رغبتها فى تجديد العقد ورفعت الدعوى رقم ٥٢٢٠ لسنة ١٩٥٦ مستعجل القاهرة بطلب طرده من العين المؤجرة وقضى بعدم اختصاص المحكمة بنظرها لعدم مراعاة مواعيد التنبيه فقد أعادت التنبيه عليه فى الميعاد ورفعت هذه الدعوى تطلب الحكم لها بطلباتها . ودفع المدعى عليه بعدم قبول الدعوى لسبق الفصل فيها و بعدم اختصاص المحكمة بنظرها . وبتاريخ ٨ من يناير سنة ١٩٥٧ حكمت المحكمة (أولا) برفض الدفع بعدم قبول الدعوى لسابقة الفصل فيها (ثانيا) بقبول الدفع بعدم الاختصاص و بعـدم اختصاصها بنظر الدعوى مع إلزام المدعية المصروفات وأمرت بالمقاصة فى أتعاب المحاماة . واستأنفت المطعون عليها هـذا الحكم لدى محكمة القاهرة الابتدائية

طالبة إلغاءه والحكم لها بطلباتها وقيد استئنافها برقم ٢٢٧ سنة ١٩٥٧ س مصر وبتاريخ ٢٠ من نوفمبر سنة ١٩٥٧ حكمت المحكمة بقبول الاستئناف شكلا وفى موضوعه (أولا) بتأييد الحكم المستأنف فيما قضاه من رفض الدفع بعدم جواز نظر الدعوى (ثانيا) بإلغاء الحكم المستأنف فيما عدا ذلك (ثالثا) طرد المستأنف عليه من العين الموضحة بصحيفة افتتاح الدعوى والعقد المؤرخ أول شعبان سنة ١٣٤٤ هـ وإزالة ما عليها من مبان وأنقاض وغيرها بحيث تسلم للمستأنف خالية وإلا أزالتها بمصروفات يترك أمر الفصل فيها لمحكمة الموضوع (رابعا) إلزام المستأنف ضده بالمصروفات عن الدرجتين وثلثمائة قرش أتعابا للمحاماة وقد طعن الطاعن فى هذا هـذا الحكم بطريق النقض للسبب الوارد فى التقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وقررت إحالته إلى الدائرة المدنية والتجارية حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم وطلبت المطعون عليها رفض الطعن وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها إلى مذكرتها الأولى وصممت على طلب رفض الطعن .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه أخطأ فيما قضى به من رفض الدفع بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى استنادا إلى أن العقد الصادر من جهة الوقف إلى الطاعن هو عقد إيجار عن قطعة أرض فضاء ولمدة مشاهرة وقد انتهى بإبداء المؤجر رغبته فى عدم تجديده فى الميعاد القانونى بينما جرى دفاع الطاعن على أن العقد حكر لا إيجار وأنه انعقد لمدة سنة قابلة للتجديد لا لمدة مشاهرة وقد تعدلت شروطه بموجب عقد الصلح المؤرخ ١٩٤٨/١١/١٧ وأصبح مما يخضع لأحكام القانون رقم ١٢١ لسنة ١٩٤٧ وكانت هـذه الأمور جميعها محل نزاع جدى من جانبه ومع وجود هـذا النزاع وجديته كان يتعين الحكم بعدم اختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى إذ أن اختصاصه منوط بعدم المساس بأصل الحق .

وحيث إن هذا النعى مردود بما جرى به قضاء هذه المحكمة من أن اختصاص قاضى الأمور المستعجلة بالحكم فى المسائل التى يخشى عليها من فوات الوقت

وفقا للمـادة ٤٩ من قانون المرافعات يتحقق بتوافر شرطين (الأول) أن يكون المطلوب إجراء لا فصلا فى أصل الحق (والثانى) قيام حالة استعجال يخشى معها من طول الوقت الذى تستلزمه إجراءات التقاضى لدى محكمة الموضوع فإذا أسفر الخلاف بين الخصوم عن قيام منازعة فى أصل الحق المقصود حمايته بالإجراء المطلوب كان للقاضى أن يتناول مؤقتا وفى نطاق حاجة الدعوى المستعجلة تقدير مبلغ الجد فى المنازعة وأيا كان وجه الصواب أو الخطأ فى تقديره هذا — فإن ذلك ليس من شأنه أن يحسم النزاع بين الخصمين فى أصل الحق إذ هو تقدير وقتى عاجل يتحسس به القاضى المستعجل ما يبدو للنظرة الأولى أن يكون هو وجه الصواب فى خصوص الإجراء المطلوب مع بقاء أصل الحق سليما يتناضل فيه ذوو الشأن لدى محكمة الموضوع ، وإذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قـد أقام قضاءه برفض الدفع بعدم إختصاص القضاء المستعجل بنظر الدعوى على أن " البادى من مطالعة عقد الإيجار أنه ينصرف إلى أرض فضاء فحسب ولا يغير من ماهيته فى شىء مجرد إقامة المستأجر مبان عليها أو إقرار المؤجر ذلك كما لا يغير من ذلك فى شىء عقد الصلح المصدق عليه فى القضية ٩٣٦ سنة ١٩٤٧ س مصر" وأنه " لامحل للقول بأن تفسير عقد الصلح يخرج عن إختصاص القضاء المستعجل طالمـا أن البادى منه دون حاجة إلى بحث أصل الحق أو المساس بالموضوع أنه لم يتعرض بحال لطبيعة عقد الايجار أو ملكية ما عليها (الأرض) من مبان بل أقر الحال القائم وقتئذ وهو قبول المستأنفة قيام المبانى على الأرض المؤجرة الأمر الذى يتفق وظاهر عقد الايجار " وأنه "بالبناء على ما سلف يبين أن عقد الإيجار موضوع الدعوى انصب على أرض فضاء تخضع لأحكام القانون العام دون القانون ١٢١ سنة ١٩٤٧ وأنه طالمـا كان العقد مشاهرة طبقا للتاريخ الميلادى من يوليه سنة ١٩٤٨ الأمر الذى لم ينازع فيه وكان التعاقد على أرض فضاء كما سلف البيان كان التنبيه إذ لم ينص على موعده بالعقد فلا قيد له إلا أن يتم خلال النصف الأول من الشهر الأخير ولمـا كانت المستأنفة قد أنذرت المستأنف

ضده بانتهاء عقده فى ١٩٥٦/١٠/١٤ وبعدم رغبتها فى تجديده بعد شهر نوفمبر فمن ثم صادف ذلك التنبيه محله ... واستمرار المستأجر فى وضع يده على العين بعد ذلك التاريخ يكون من طريق الغصب الذى ينبعث منه الخطر والضرر على حقوق المؤجرة وهما ركنا إختصاص القضاء المستعجل" — وهذا الذى قرره الحكم لا يعدو أن يكون مجرد إجراء وقتى بناء على ما استشفه القاضى المستعجل من تقديره لعدم جدية المنازعة التى أثارها الطاعن للاعتبارات التى أوردها وليس من شأن هذا الإجراء الذى انتهى إليه المساس بأصل الحق وأيا كان وجه الخطأ أو الصواب فى تقديره هذا فهو لا يعتبر خطأ فى مسألة إختصاص ولا يصلح سببا للطعن بطريق النقض .

جلسة ٨ من نوفمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكى محمد وأحمد أحمد الشامى ، وأحمد شمس الدين على المستشارين .

(١٠٦)

الطعن رقم ٦ لسنة ٢٨ القضائية :

حكم . " بياناته " . " اسم عضو النيابة الذى أبدى رأيه فى القضية " أحوال شخصية . نظام عام . نيابة عامة .

بيان اسم عضو النيابة الذى أبدى رأيه فى قضية متعلقة بالأحوال الشخصية من بيانات الحكم الجوهرية . لا يغنى عنه ذكر اسم عضو النيابة الذى حضر المرافعة أو تلاوة الحكم . البطلان المترتب على إغفاله متعلق بالنظام العام يجوز الدفع به فى كافة مراحل التقاضى وللمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها .

إذ نصت الفقرة الأولى من المادة ٣٤٩ مرافعات على أنه " يجب أنه يبين فى الحكم ... أسماء القضاة الذين سمعوا المرافعة واشتركوا فى الحكم وحضروا تلاوته وعضو النيابة الذى أبدى رأيه فى القضية إن كان " ونصت الفقرة الثانية على أن " ... عدم بيان أسماء القضاة الذين أصدروا الحكم وعضو النيابة الذى أبدى رأيه فى القضية يترتب عليه بطلان الحكم " فقد دلتا بذلك على أن بيان اسم عضو النيابة الذى أبدى رأيه فى القضية هو بيان جوهرى من بيانات الحكم — أسوة بأسماء القضاة الذين أصدروه وعلى منزلة سواء — لا يغنى عنه ذكر اسم عضو النيابة الذى حضر المرافعة أو تلاوة الحكم لأن هذا البيان فى ديباجة الحكم لا يدل بذاته على أن هذا العضو هو الذى أبدى الرأى فى القضية ما لم يفصح الحكم عن ذلك — وينبنى على إغفاله بطلان الحكم وهو بطلان من النظام العام يستصحب الحكم ويلازمه ويجوز الدفع به فى أية حالة كانت عليها الدعوى وفى أى وقت أمام محكمة النقض، وللمحكمة أن تقضى به

من تلقاء نفسها ولا يصححه اثبات طلبات النيابة فى الاستئناف إذ أن هذا البيان لا يفى بمقصود الشارع ولا تتحقق به حكمة المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات*.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

وحيث إن الوقائع تتحصل — على ما يبين من الحكم المطعون فيه ومن سائر أوراق الطعن — فى أن المطعون عليهم وآخرين رفعوا الدعوى رقم ٣٤٥ لسنة ١٩٥٥ كلى القاهرة الابتدائية الشرعية ضد الطاعن وقد أحيلت على محكمة المنصورة الابتدائية وقيدت بجدولها برقم ١٦٢ سنة ١٩٥٦ كلى بطلب الحكم باستحقاقهم للأنصبة المبينة بعريضة دعواهم فى وقف المرحوم صادق سليمان مومى طبقا لكتاب وقفه الصادر بتاريخ ٦ فبراير سنة ١٨٩٢ وقضت المحكمة بتاريخ ٣١ ديسمبر سنة ١٩٥٦ بالاستحقاق . فاستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة إستئناف المنصورة وقيد إستئنافه برقم ١ سنة ١٩٥٧ وقضت محكمة الاستئناف بجلسة ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٥٧ برفض الإستئناف وتأييد الحكم المستأنف فطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وقررت إحالته على هذه الدائرة حيث نعت النيابة على الحكم المطعون فيه بطلانه لأنه خلا من بيان اسم عضو النيابة الذى أبدى رأيه فى القضية وانضم الطاعن إلى النيابة فى هذا النعى وأصر على طلب نقض الحكم ولم يحضر المطعون عليهم ولم يبدوا دفاعا .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه القانونية .

وحيث إن هذا النعى فى محله . ذلك أنه وقد نصت الفقرة الأولى من المادة ٣٤٩ من قانون المرافعات على أنه " يجب أن يبين فى الحكم أسماء القضاه الذين سمعوا

---

* نفس المبدأ مقرر فى الطعن رقم ١١ سنة ٢٩ ق أحوال شخصية جلسة ١٩٦١/١١/٢٢ وصدر به حكم الهيئة العامة للمواد المدنية بمحكمة النقض بجلسة ١٩٦١/٢/٢٥ فى الطعن رقم ٦ سنة ٢٩ ق أحوال شخصية .

المرافعة واشتركوا فى الحكم وحضروا تلاوته وعضو النيابة الذى أبدى رأيه فى القضية إن كان " ونصت الفقرة الثانية على أن " ... عدم بيان أسماء القضاه الذين أصدروا الحكم وعضو النيابة الذى أبدى رأيه فى القضية يترتب عليه بطلان الحكم ." فقد دلتا بذلك — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — على أن بيان إسم عضو النيابة الذى أبدى رأيه فى القضية هو بيان جوهرى من بيانات الحكم أسوة باسماء القضاة الذين أصدروه وعلى منزلة سواء ، لا يغنى عنه ذكر إسم عضو النيابة الذى حضر المرافعة أو تلاوة الحكم لأن هذا البيان فى ديباجة الحكم لا يدل بذاته على أن هذا العضو هو الذى أبدى الرأى فى القضية ما لم يفصح الحكم عن ذلك. ويترتب على إغفاله بطلان الحكم وهو بطلان من النظام العام يستصحب الحكم و يلازمه ويجوز الدفع به فى أية حالة كانت عليها الدعوى وفى أى وقت أمام محكمة النقض وللمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها . و إذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد صدر فى قضية من قضايا الوقف وخلا من بيان إسم عضو النيابة الذى أبدى الرأى فيها واكتفى فى هذا الصدد بما دونه من أن النيابة "طلبت بمذكرتها المؤرخة فى ٢٤ أكتوبر سنة ١٩٥٧ قبول الاستئناف شكلا ورفضه موضوعا " وهو بيان قاصر عن أن يفى بمقصود الشارع ولا يتحقق به حكمة النص المشار إليه فإن هذا الحكم يكون باطلا متعينا نقضه لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ٩ من نوفمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمود القاضى المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين على ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(١٠٧)

الطعن رقم ١٤١ لسنة ٢٦ القضائية :

(أ) ، (ب) إثبات . طرق الإثبات . "اليمين الحاسمة" . النكول عنها .

وجوب تكليف الخصم بالحضور للحلف فى حالة صدور حكم توجيه اليمين فى غيبته . عدم إعلانه للجلسة المحددة للحلف لا يصح الحكم عليه باعتباره ناكلا عن اليمين .

منازعة الخصم فى اليمين الموجهة إليه لعدم تعلقها بشخصه . لا يجوز اعتباره ناكلا قبل الفصل فى هذه المنازعة .

(ج) إستئناف . "الأحكام الغير جائز استئنافها" .

عدم جواز استئناف الأحكام الصادرة بناء على اليمين الحاسمة التى حلفها الخصم الموجهة له إذا نكل عنها .

١ — إذا صدر الحكم بتوجيه اليمين الحاسمة فى غيبة المكلف بالحلف وجب وفقا للمادتين ١٧٧ و ١٧٨ مرافعات تكليفه بالحضور على يد محضر لحلف اليمين بالصيغة التى أقرتها المحكمة وفى اليوم الذى حددته بحيث إذا حضر وامتنع عن حلف اليمين ولم يردها ولم ينازع أو تغيب بغير عذر من حضور الجلسة المحددة للحلف اعتبر ناكلا ومن ثم فيجب فى حالة صدور حكم اليمين فى غيبة المكلف بالحلف أن يعلن بالجلسة المحددة للحلف على يد محضر إعلانا صحيحا أما إذا لم يتم إعلانه بتلك الجلسة فإنه لا يصح الحكم عليه على اعتبار أنه ناكل عن اليمين .

٢ — إذا نازع الخصم فى اليمين الموجهة إليه بأن الواقعة المنطبق عليها اليمين لا تتعلق بشخصه فإنه يتعين على المحكمة أن تفصل فى منازعته وأن توجه إليه

اليمين على مقتضى ما تنتهى إليه وأن تحدد له جلسة لحلفها إن رأت توجيهها إليه ولا يجوز اعتباره ناكلا قبل الفصل فى هذه المنازعة .

٣ — مناط عدم جواز استئناف الأحكام الصادرة بناء على اليمين الحاسمة أن يكون الخصم الموجهة إليه قد حلفها أو نكل عنها طبقا للقانون.

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه ومن سائر أوراق الطعن تتحصل فى أن المطعون ضده رفع الدعوى رقم ١٣٢٧ سنة ١٩٥٠ تجارى كلى مصر ضد ابراهيم بلبل والطاعن طالبا الحكم بالزامهما متضامنين بأن يدفعا له مبلغ ٥٦١ جنيها و ٦٢٥ مليما واحتياطيا بإلزام ابراهيم بلبل وحده بالمبلغ المذكور استنادا إلى أن ابراهيم بلبل بوصفه وكيلا بالعمولة عن الطاعن تعاقد مع المطعون ضده على شراء خمسين طنا من زيت جوز الهند بسعر وشروط معينة على أن يضمن ابراهيم بلبل شخصيا تنفيذ الصفقة غير أن المطعون ضده فوجىء بخطاب من ابراهيم بلبل يخطره فيه بفسخ العقد لأن الطاعن رفض تنفيذ الصفقة فاضطر المطعون ضده إلى بيع البضاعة بخسارة مقدارها المبلغ المطالب به فى الدعوى . ودفع الطاعن الدعوى بإنكاره تكليف ابراهيم بلبل عقد تلك الصفقة وطلب رفض الدعوى كما أقام دعوى فرعية ضد المطعون ضده وابراهيم بلبل طلب فيها إلزامهما متضامنين بدفع تعويض له عما لحق بسمعته التجارية من ضرر بسبب تصرفاتهما . وبجلسة ١٩٥٤/٢/١٦ قضت محكمة أول درجة حضوريا وقبل الفصل فى الموضوع بتوجيه اليمين الحاسمة الى ابراهيم بلبل بالصيغ المبينة بحكمها المذكور وبتوجيه اليمين الحاسمة كذلك للطاعن بالصيغة الآتية " أحلف إنه لم يسبق لإبراهيم بلبل التوسط فيما بين منشأتى ومنشأة بوندى سابورتا فى شراء خمسين طن جوز هند لحسابى وإنى لم أثبت لإبراهيم بلبل هذا الشراء" وحددت للحلف جلسة ١٩٥٤/٣/٣٠

وكلفت قلم الكتاب بإعلان إبراهيم بلبل بصيغة اليمين — وبالجلسة المذكورة حضر محامى كل من إبراهيم بلبل والطاعن ولم يحضر المطعون ضده فحجزت القضية للحكم لجلسة ١٩٥٤/٤/١٣ وفى تلك الجلسة حكمت المحكمة أولا بشطب الدعوى الأصلية وبفتح باب المرافعة فى الدعوى الفرعية لجلسة ١٩٥٤/٥/١١ وكلفت الطاعن بإعلان المطعون ضده بطلبات الطاعن فى الدعوى الفرعية ثم تأجلت الدعوى إلى جلسة ١٩٥٤/٦/٨ لتنفيذ القرار السابق وكان المطعون ضده قد جدد دعواه الأصليـــة بمقتضى إعلان مؤرخ بيوم ١٩٥٤/٥/٣١، ثم تأجلت الدعوى إلى جلسة ١٩٥٤/٩/١٤ وفيها طلب الحاضر عن ابراهيم بلبل تعـديل صيغة اليمين إلى الصيغة الآتية "أحلف أنى توسطت فيما بين نايف عمـاد ومنشأة بوندى سابورتا فى شراء الأول لخمسين طن زيت جوز هند بثمن ١١٣ جنيه و ١٠ شلن إسترلينى للطن سيف وإنى لم أؤيد له اتفاق على هـذا الشراء" ثم تأجلت الدعوى إلى جلسة ١٩ أكتوبر سنة ١٩٥٤ لحضور المطعون ضـده لمناقشته فى صيغة اليمين المعدلة من ابراهيم بلبل ولحضور الطاعن شخصيا للحلف وفيها تمسك المطعون ضده بصيغة اليمين الواردة بمنطوق الحكم فقررت المحكمة تأجيل الدعوى إلى جلسة ١٩٥٤/١١/٢٣ وكلفت المطعون ضده إعلان الطاعن بمنطوق حكم اليمين ونبهت على ابراهيم بلبل بالحضور وفى تلك الجلسة حضر الطاعن شخصيا وطلب تعديل صيغة اليمين إلى الصيغة الآتية "أحلف أنه لم يسبق لإبراهيم بلبل التوسط بتكليف منى فيما بين منشآتى ومنشأة بوندى سابورتا فى شراء خمسين طن زيت جوز هند لحسابى وإنى لم أثبت تليفونيا لإبراهيم بلبل هذا الشراء" فقررت المحكمة التأجيل لجلسة ١٩٥٤/١٢/٢٨ ليستطلع الحاضر عن المطعون ضده رأى موكله فى طلب تعديل صيغة اليمين ثم تأجلت الدعوى إلى جلسة ١٩٥٥/٢/١ لحضور المطعون ضده شخصيا لمناقشته فى صيغة اليمين المعـدلة التى أشار إليهـا الطاعن وإبراهيم بلبل وفى تلك الجلسة طلب المطعون ضده الحكم بطلباته الأصلية ورفض الدعوى الفرعية فقررت المحكمة حجز القضية للحكم بجلسة ١٩٥٥/٢/١٥ ثم مدت أجل الحكم أسبوعا وبجلسة ١٩٥٥/٢/٢٢ حكمت فى الدعوى الأصلية بإلزام الطاعن بأن يدفع للمطعون ضده مبلغ ٥٦١ جنيها و ٦٢٥ مليما وفى الدعوى الفرعية برفضها — فرفع الطاعن الاستئناف رقم ٣٥٨ سنة ٧٢ ق القاهرة وطلب إلغاء الحكمين الصادرين بتاريخ ١٩٥٤/٢/١٦ و ١٩٥٥/٢/٢٢ والحكم برفض

الدعوى الأصلية وفى ١٩٥٥/١٢/٢٠ قضت محكمة الاستئناف بقبول الدفع المقدم من المطعون ضده وبعدم جواز الاستئناف وبتاريخ ١٩ من مارس سنة ١٩٥٦ قرر الطاعن بالطعن فى ذلك الحكم بطريق النقض وبعد استيفاء الاجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون وصممت النيابة على مذكرتها التى طلبت فيها نقض الحكم وقررت دائرة فحص الطعون بجلسة ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٦٠ إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وحدد لنظره جلسة ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٦١ وفيها أصرت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطاعن ينعى فى السبب الأول على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ فى تطبيق القانون وأخل بحق الدفاع وأنه بنى على إجراءات باطلة إذ اعتبر الطاعن ناكلا عن أداء اليمين لتخلفه عن الحضور فى الجلسات السابقة على جلسة ٥٤/١١/٢٣ التى حضر فيها شخصيا فآخذه على تخلفه عن حضوره جلسة ١٩٥٤/٣/٣٠ التى تخلف المطعون ضده عن الحضور فيها وتركت فيها الدعوى الأصلية للشطب كما آخذه على تخلفه عن الحضور بجلسة ١٩٥٤/٥/١١ رغم أن الدعوى الأصلية كانت مشطوبة فى ذلك الوقت وكانت الجلسة المذكورة محددة لنظر الدعوى الفرعية وحدها كما أن جلستى ١٩٥٤/٦/٨ و ١٩٥٤/٩/١١ لم تحددا لحلف اليمين وإنما أجلت الدعوى فيهما كطلب ابراهيم بلبل للاستعداد ثم لحضور المطعون ضده شخصيا لمناقشته فى صيغة اليمين المعدلة من إبراهيم بلبل وأن جلسة ١٩٥٤/١٠/١٩ هى التى قررت فيها المحكمة التأجيل لجلسة ١٩٥٤/١١/٢٣ وكلفت المطعون ضده بإعلان الطاعن بمنطوق حكم اليمين وأنه لم يعلن بمنطوق حكم اليمين إلا باعلان تاريخه ١٩٥٤/١١/١٧ للحضور لأدائها بجلسة ١٩٥٤/١١/٢٣ وقد حضر شخصيا فى تلك الجلسة وطلب تعديل صيغة اليمين فأجلت المحكمة نظر الدعوى لجلسة ١٩٥٤/١٢/٢٨ بناء على طلب وكيل المطعون ضده لأخذ رأى موكله فى صيغة اليمين المعدلة ثم لجلسة ١٩٥٥/٢/١ لحضور المطعون ضده شخصيا لمناقشته فى تلك الصيغة . وإن ما أثبت بالحكم المطعون فيه عن تخلف الطاعن عن حضور الجلسات السابقة على جلسة ١٩٥٤/١١/٢٣ وعدم اعتراضه على صيغة اليمين قبل الجلسة الأخيرة لاسند له فى الأوراق إذ أن الثابت من محاضر الجلسات أن جميع الجلسات التى أجلت إليها الدعوى لم تكن محددة لحلف اليمين بل لأسباب أخرى لا تتعلق بالطاعن وإنه كان يتعين على المحكمة فى حالة عدولها عن هذه الأسباب أن تحدد جلسة لحلف اليمين بصيغتها

الأولى يعلن بها الطاعن إعلانا قانونيا فإن تخلف عن الحضور فيها رغم إعلانه جاز اعتباره ناكلا .

وحيث إنه تطبيقا للمادتين ١٧٧ و ١٧٨ من قانون المرافعات إذا صدر الحكم بتوجيه اليمين الحاسمة فى غيبة المكلف بالحلف وجب تكليفه بالحضور على يد محضر لحلف اليمين بالصيغة التى أقرتها المحكمة وفى اليوم الذى حددته فإن حضر وامتنع عن الحلف ولم يردها ولم ينازع اعتبر ناكلا . وإن تغيب تنظر المحكمة فى سبب غيابه فإن كان بغير عذر اعتبر ناكلا كذلك وإن كان بعذر فلها أن تحدد جلسة أخرى لحلف اليمين . فيجب فى حالة صدور حكم اليمين فى غيبة المكلف بالحلف أن يعلن بالجلسة المحددة للحلف على يد محضر إعلانا صحيحا وإن لم يتم إعلانه بتلك الجلسة فإنه لا يصح الحكم عليه على اعتبار أنه ناكل عن اليمين . ولما كان يبين من الاطلاع على الأوراق ومن بينها محاضر الجلسات المقدمة صورها الرسمية بملف الطعن أن الطاعن لم يحضر بنفسه فى الجلسة التى وجهت إليه فيها اليمين وأنه لم يعلن على يد محضر للحضور للحلف إلا بالجلسة ١٩٥٤/١١/٢٣ التى حضر فيها ونازع فى اليمين الموجهة إليه لأن الواقعة المنصبة عليها لا تتعلق بشخصه فإنه كان يتعين على المحكمة الفصل فى منازعته وأن توجه إليه اليمين على مقتضى ما تنتهى إليه فيها وأن تحدد جلسة لحلفها إن رأت توجيهها إليه — ولما كانت محكمة أول درجة قد التفتت عن هذا وحكمت بطلبات المطعون ضده بناء على اعتبارها أن الطاعن نكل عن حلف اليمين وجاراها فى هذا النظر الحكم المطعون فيه وأسس قضاءه بعدم جواز الاستئناف على أن الحكم المستأنف بنى على نكول عن اليمين فإنه يكون قد خالف القانون ذلك أن مناط عدم جواز استئناف الأحكام الصادرة بناء على اليمين أن يكون الخصم الموجهة إليه قد حلفها أو نكل عنها طبقا للقانون وهو ما لم يتحقق فى الحكم المستأنف .

وحيث إنه لما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه دون حاجة لبحث باقى أوجه الطعن .

جلسة ٩ من نوفمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمود القاضى المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(١٠٨)

الطعن رقم ١١٠ لسنة ٢٦ القضائية :

(أ) نقض . " الخصوم فى الطعن " .

الخصومة فى الطعن أمام محكمة النقض لاتكون إلا بين من كانوا خصوما فى النزاع أمام محكمة الموضوع .

(ب) حوالة " انعقاد الحوالة " . " إثبات الرضا " . " الإقرار " .

يشترط لانعقاد الحوالة فى القانون المدنى القديم رضاء المدين . إثبات الرضاء لا يجوز بغير الكتابة واليمين والاقرار الصريح . الاقرار الضمنى لا يقبل فى الاثبات مالم يقم دليل يقينى على وجوده ومرماه . مثال .

(ج) الحوالة . الدفع بالبطلان .

الدفع بعدم جواز إثبات الرضا بالحوالة بغير الكتابة لا يجىء إلا بعد الطعن فى الحوالة بالبطلان . عدم إبداء هذا الدفع أمام محكمة أول درجة لا يعتبر تنازلا عن التمسك به .

(د) استئناف . " طلب جديد " . " ما لا يعد كذلك " .

الدفع ببطلان الحوالة وبعدم جواز إثبات الرضا بها بغير الكتابة لا يعد طلبا جديدا بل هو دفع موضوعى يجوز إثباته فى أية حالة كانت عليها الدعوى .

(هـ) استئناف " الخصوم فيه " . " أحوال عدم التجزئة " .

لا يفيد من الطعن إلا من رفعه . رفع الاستئناف من بعض المحكوم عليهم دون البعض الآخر عن الحكم الصادر بإجراء المقاصة بين دينين بجواز الرضا بالحوالة من بعض الورثة بالنسبة لحصتهم فى الدين .

عدم قيام الدليل على الطعن فى الحكم ممن لم يرفع الاستئناف أثناء نظره . القضاء بإلغاء الحكم المستأنف بالنسبة للجميع مخالف للقانون .

١ — الخصومة فى الطعن أمام محكمة النقض لا تكون إلا بين من كانوا خصوما فى النزاع الذى صدر فيه الحكم المطعون فيه .

٢ — تشترط المادة ٣٤٩ من القانون المدنى القديم لانعقاد حوالة الحق رضاء المدين بها وتوجب فى إثبات هذا الرضاء الكتابة أو اليمين — ويثبت الرضاء أيضا بإقرار المدين رغم عدم النص عليه لأن الإقرار أقوى من اليمين فى الإثبات. والأصل فى الإقرار أن يكون صريحا وأن الاقتضاء فيه استثناء من حكم هذا الأصل فلا يجوز قبول الاقرار الضمنى فى هذه الحالة ما لم يقم دليل يقينى على وجوده ومرماه. ولا يعد إقرارا ما يسلم به الخصم على سبيل الاحتياط من طلبات خصمه ، فإذا رفع المحال له دعوى على المدين يطلب إجراء المقاصة بين الدين المحال ودين آخر للمدين فطلب المدين فى هذه الدعوى أصليا رفض طلب المقاصة واحتياطيا أن تكون المقاصة فى حدود مبلغ معين فإن هذا الطلب الاحتياطى لا يعتبر منه إقرارا خالصا برضائه بالحوالة كذلك لا يعد دفع المدين تلك الدعوى بتقادم الدين المحال بمضى المدة الطويلة إقرارا منه برضائه بالحوالة إذ أن هذا الدفع لا يفيد هذا الإقرار بطريق يقينى فقد يلجأ المدين رغم عدم رضائه بالحوالة إلى المبادرة بهذا الدفع لمجرد الوصول إلى إنهاء الدعوى من أيسر الطرق فى اعتقاده .

٣ — متى كان المدين لم يدفع ببطلان الحوالة لعدم رضائه بها كتابة الا أمام محكمة الاستئناف فإنه يكون طبيعيا أن يكون تمسكه بضرورة تقديم الدليل الكتابى على حصول هذا الرضاء أمام تلك المحكمة ولما كان الدفع بعدم جواز إثبات الرضاء بالحوالة بغير الكتابة لا يجىء إلا بعد الطعن ببطلانها فإن عدم إبداء هذا الدفع أمام المحكمة الابتدائية التى لم يطعن أمامها ببطلان الحوالة لا يعتبر تنازلا عن التمسك به .

٤ — الدفع ببطلان الحوالة لعدم رضاء المدين بها والتمسك بعدم جواز إثبات هذا الرضا بغير الكتابة لا يعتبر طلبا جديدا مما تنهى المادة ٤٠١ من قانون المرافعات عن تقديمه لأول مرة فى الاستئناف بل هو دفع موضوعى يجوز ابداؤه فى أية حالة كانت عليها الدعوى .

٥ — لا يفيد من الطعن طبقا للمادة ٣/٢٨٤ مرافعات إلا من رفعه فإذا كان الاستئناف قد رفع من بعض ورثة المدين المحكوم عليهم دون البعض الآخر عن حكم صادر بإجراء المقاصة بين دين المورث ودين عليه وكان ليس ثمة ما يمنع بعض الورثة المحكوم عليهم من ارتضاء الحوالة — دون الآخرين — بالنسبة لحصتهم فى الدين فإن قضاء الحكم المطعون فيه بإلغاء الحكم الابتدائى كله وبالنسبة لمن لم يستأنفه من المحكوم عليهما يكون مخالفا للقانون فى هذا الخصوص .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن وقائع الطعن — على ما يبين من الحكم المطعون فيه ومن سائر الأوراق — تتحصل فى أن الطاعن الأول بصفته وكيلا للدائنين فى تفليسة المرحوم عبد الغنى سالم أقام الدعوى رقم ٥٦٩ سنة ١٩٤٩ كلى المنصورة ضد المطعون عليهم باعتبارهم ورثة المرحوم محمد عيد حبيب طالبا الحكم بإثبات المقاصة القانونية التى وقعت بين دينهم البالغ ٩٣٠ ج و ٢٨٢ م والمحكوم لهم به ضده بصفته سالفة الذكر بتاريخ ٤ من يناير سنة ١٩٤٩ من محكمة المنصورة التجارية المختلطة فى الدعوى رقم ٢٣ سنة ٧٠ ق وبين الدين المحول له بصفته تلك من الطاعن الثانى بموجب عقد الحوالة المؤرخ ٢ من مايو سنة ١٩٤٩ واستبعاد دين المطعون عليهم من ديون التفليسة وقال الطاعن بيانا لدعواه إن المطعون عليهم تدخلوا فى هذه التفليسة بدينهم سالف الذكر وإنه استأنف الحكم الصادر لهم به وتعدل المبلغ المحكوم لهم به فيما بعد إلى مبلغ ٢٧٤ ج و ٦٨٨ م وإنه لما كان يداينهم بمبلغ ٩٤٠ ج و ٦١٠ م وفوائده القانونية بواقع ٥ ٪ سنويا من ١٤ من أكتوبر سنة ١٩٣٠ حتى السداد محول إليه من الطاعن الثانى الذى تلقى الحق بدوره بموجب حوالة صادرة إليه فى ١٩ من أبريل سنة ١٩٤٩ من ورثة المرحوم عبد الله سميكة دائن مورث المطعون عليهم بمقتضى الحكم رقم ٤٧ سنة ١٩٣١ الصادر من محكمة الأزبكية بتاريخ ٢٠ من نوفمبر سنة ١٩٣٠ وقد أعلن الطاعن الثانى

المطعون عليهم بهـذه الحوالة فإن المقاصة تقع بين الدينين بحكم القانون لتوافر شروطها لهذا رفع دعواه طالبا الحكم بها وفى أول أبريل سنة ١٩٥٢ قضت المحكمة الابتدائية بإثبات هذه المقاصة فاستأنف المطعون عليهم هذا الحكم بالاستئناف رقم ٤٨ سنة ٥ ق تجارى المنصورة و بنوا استئنافهم على أسباب من بينها أن حوالة الحكم رقم ٤٧ سنة ٣١ الأزبكية الصادرة فى ١٩ من أبريل سنة ١٩٤٩ من ورثة المحكوم له عبد الله سميكة إلى الطاعن الثانى والتى انبنت عليها الحوالة الصادرة من الأخير إلى الطاعن الأول باطلة لعـدم رضائهم بوصفهم مدينين بها كتابة وأخذت محكمة الاستئناف بهذا الدفاع وقضت فى ٦ من ديسمبر سـنة ١٩٥٥ بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف و بعدم قبول الدعوى لرفعها من غير ذى صفة وألزمت المستأنف عليهما الأول والثانى (الطاعنين) بمصاريف الدرجتين وألف قرش مقابل أتعاب المحاماة عنهما . طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض بتقرير فى قلم كتاب هذه المحكمة تاريخه ٢٩ من فبراير سنة ١٩٥٦ و بعد استيفاء الإجراءات قدمت النيابة العامة مذكرة برأيهـا انتهت فيها إلى طلب عدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون عليه الأخير (قلم كتاب محكمة المنصورة) وقبوله بالنسبة لباقى المطعون عليهم و بنقض الحكم فى خصوص السبب الأخير وقد عرض الطعن على دائرة فحص الطعون التى قررت بجلسة ٢٧ من نوفمبر سنة ١٩٦٠ إحالته إلى هذه الدائرة وقام الطاعنان بإعلان الطعن للخصوم فى الميعاد القانونى وقدما أصل إعلان الطعن ومذكرة شارحة دفعا فيها لأول مرة ببطلان الحكم المطعون فيه بمقولة أن رئيس الدائرة التى أصـدرته هو بعينه رئيس الدائرة التى أصدرت الحكم الابتدائى المستأنف وقد حدد لنظر الطعن أمام هذه الدائرة جلسة ١٩ من أكتوبر سـنة ١٩٦١ وفيها صمم الطاعن والنيابة على طلباتهما .

وحيث إن الدفع الذى أثارته النيابة بعدم قبول الطعن بالنسبة للمطعون عليه الأخير (قـلم كتاب محكمة المنصورة) تأسيسا على أنه لم يكن مختصا أمام محكمة الموضوع — هذا الدفع صحيح ذلك أن الخصومة فى الطعن أمام محكمة النقض لا تكون إلا بين من كانوا خصوما فى النزاع الذى فصل فيه ولمـا كان يبين من الأوراق أن المطعون عليه الأخير وهو قلم كتاب محكمة المنصورة لم يكن مختصما

فى النزاع الذى صدر فيه الحكم المطعون فيه فإن الطعن يكون غير مقبول شكلا بالنسبة إليه .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية بالنسبة لباقى المطعون عليهم .

وحيث إنه عن الدفع الذى أبداه الطاعنان فى مذكرتهما الشارحة ببطلان الحكم المطعون فيه لأن رئيس الدائرة التى أصدرته كان رئيسا للهيئة التى حكمت فى الدعوى ابتدائيا فإن هذا الدفع على غير أساس من الواقع ذلك إنه يبين من الحكمين الابتدائى والاستئنافى أن رئيس الدائرة التى حكمت فى الدعوى ابتدائيا هو السيد محمد صادق مطر وهو غير السيد محمد صادق رئيس محكمة استئناف المنصورة الذى كان رئيسا للدائرة التى أصدرت الحكم الاستئنافى المطعون فيه ولا يوجد بين أعضاء الدائرة التى أصدرت هذا الحكم من اشترك فى إصدار الحكم الابتدائى ومن ثم يتعين رفض هذا الدفع .

وحيث إن الطعن بنى على خمسة أسباب ينعى الطاعنان فى أولها على الحكم المطعون فيه مخالفته القانون وخطأه فى تفسيره ذلك أنه بنى قضاءه ببطلان حوالة الحكم الصادرة من ورثة عبد الله سميكة إلى الطاعن الثانى على أن المادة ٣٤٩ من القانون المدنى القديم الذى صدرت الحوالة فى ظله تشترط لصحة انعقادها رضاء المدين بها و إن رضاء المطعون عليهم وهم المدينون بتلك الحوالة غير متوفر حالة أن هؤلاء المطعون عليهم لم يؤسسوا طلب بطلان هـذه الحوالة على أنهم لم يرضوا بها و إنما على أن المحال له (الطاعن الثانى) لم يتقدم بالدليل الكتابى على حصول هذا الرضاء والتمسك بعدم تقديم هـذا الدليل لا يفيد عدم حصول الرضاء فعلا خصوصا إذا كان المدين لم ينكر حصوله وقد رسم القانون طريقا آخر لإثبات رضاء المدين بالحوالة فى حالة عدم توفر الدليل الكتابى عليه وهو الإثبات بما يقوم مقام الدليل الكتابى فأجازت المادة ٣٤٩ مدنى قـديم بصريح اللفظ الإثبات باليمين ومتى جاز قبول اليمين جاز من باب أولى إثبات الرضاء بإقرار المدين به وقد أقر المطعون عليهم برضائهم بالحوالة أمام مأمور تفليسة المرحوم عبد الغنى سالم على ما هو ثابت بمحضر جلسة ١٤ من يونيه سنة ١٩٤٩ وذلك عند ما طلبوا أن يكون إجراء المقاصة التى طلبها وكيل الدائنين (الطاعن الأول) بحكم قضائى ثم إنهم بدفعهم الدعوى أمام محكمة الموضوع بسقوط الحق

فى المطالبة بالدين موضوع الحوالة بالتقادم يكونون قد أقروا مرة ثانية برضائهم بالحوالة إذ لا يتأتى أن يدفع المدين بهذا الدفع إلا إذا كان مقرا بصحة الدين وبصحة انتقاله لمن يطالبه به وأخيرا فإن طلب المطعون عليهم من محكمة أول درجة فى حالة عدم قبولها هـذا الدفع إجراء المقاصة فى حدود مبلغ ١٥٠ ج وهو المبلغ الذى دفعه المحال له فعلا للمحيل مقابل حوالة الحق إليه هذا الطلب يعتبر إقرارا آخر من المطعون عليهم برضائهم بالحوالة وبصحة انعقادها وإذ أهـدر الحكم جميع هذه الإقرارات تأسيسا على زعمه الباطل بأن إثبات رضاء المدين فى ظل التقنين المدنى الملغى لايكون إلا بالكتابة أو اليمين فإنه يكون قد خالف القانون .

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه لما كانت المادة ٣٤٩ من القانون المدنى القديم الذى صدرت فى ظله الحوالة موضوع النزاع تشترط لانعقاد حوالة الحق رضاء المدين وتنص على أنه لايجوز إثبات هذا الرضاء بغير الكتابة واليمين وكان يبين مما أثبته الحكم المطعون فيه ومما أورده المطعون عليهم فى صحيفة استئنافهم المقدمة صورة رسمية منها بملف الطعن إنهم وهم المدينون أنكروا رضاءهم بالحوالة وتحدوا الطاعنين بتقديم الدليل الكتابى على هـذا الرضاء فلم يقدماه ولم يوجها إليهم اليمين فإن الحكم المطعون فيه إذ اعتبر هذه الحوالة باطلة لايكون قد خالف القانون — أما ما يثيره الطاعنان من أن المطعون عليهم أقروا بالحوالة على النحو الذى يصورانه فى سبب الطعن فإنه وإن كان من المقرر جواز إثبات رضاء المدين باقراره وذلك رغم عدم ذكر الإقرار فى النص لأن الإقرار أقوى من اليمين فى الإثبات إلا أن الأصل فى الإقرار أن يكون صريحا وأن الأقتضاء فيه استثناء من حكم هذا الأصل فلا يجوز قبول الإقرار الضمنى والحـالة هذه ما لم يقم دليل يقينى على وجوده ومرماه . ولمـا كان الحكم المطعون فيه رد ما تمسك به الطاعن الأول من أن طلب المطعون عليهم من محكمة أول درجة إجراء المقاصة فى حدود مبلغ مائه وخمسين جنيها قيمة ما دفعه المحال له للمحيل مقابل الحوالة يعتبر إقرارا منهم برضائهم بها بقوله إن هذا الطلب الاحتياطى لم يبد إلا بعد طلب أصلى وهو رفض الدعوى استنادا إلى سقوط حكم الدين الذى يتمسك به المستأنف عليهما الأول والثانى بمضى المدة الطويلة فإنه لا يكون مخالفـا للقانون ذلك إنه لايكون إقرارا ما يسلم به الخصم على سبيل الاحتياط من طلبات خصمه فإذا كان المطعون عليهم بعد أن طلبوا أصليا رفض طلب المقاصة طلبوا

احتياطا لما عسى أن تتجه إليه المحكمة من عدم قبول طلبهم الأصلى أن تكون المقاصة إذا رأت المحكمة وجها لاجرائها فى حدود مبلغ معين فإن هـــذا الطلب الاحتياطى لايعتبر منهم إقرارا خالصا برضائهم بالحوالة التى يستند إليها المحال له فى طلب المقاصة كذلك لا يعتبر دفعهم دعوى المحال له باجراء المقاصة بين الدين موضوع الحوالة ودين آخر لهم بالتقادم المسقط بمضى المدة الطويلة إقرارا منهم برضائهم بهذه الحوالة لأن هذا الدفع لا يفيد هذا الإقرار بطريق يقينى فقد يلجأ المدين رغم عدم رضائه بالحوالة إلى المبادرة بهذا الدفع لمجرد الوصول إلى إنهاء الدعوى من أيسر الطرق فى اعتقاده أما عما يثيره الطاعنان خاصا باقرار المطعون عليهم برضائهم بالحوالة أمام مأمور التفليسة على النحو الذى يصورانه فى سبب الطعن فإنه لما كان هـــذا الدفاع يخالطه واقع ولم يتمسك به الطاعنان أمام محكمة الاستئناف فإنه لايجوز لهما إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

وحيث إن الطاعنين ينعيان فى السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفته القانون فيما يتعلق بقواعد الإثبات ذلك أنه قبل ما تمسك به المطعون عليهم لأول مرة فى الاستئناف من أن الطاعنين لم يتقدما بالدليل الكتابى على رضائهم بالحوالة محل النزاع وسند دعوى المقاصة حالة أن هـــذا الدفع خاص بقواعد الإثبات فى المواد المدنية وهى لاتعلق لها بالنظام العام وقـــد شرع اشتراط الكتابة فى إثبات رضاء المدين بالحوالة لمصلحته وعلى ذلك فإن الحق فى الدفع بعدم جواز إثبات هذا الرضاء بغير الكتابة قد سقط بعدم ابداء المطعون عليهم له أمام محكمة أول درجة لأن سكوتهم عن ابدائه أمامها يعتبر تنازلا منهم عنه .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن المطعون عليهم دفعوا ببطلان الحوالة لعدم رضائهم بها كتابة لأول مرة أمام محكمة الاستئناف فكان لذلك طبيعيا أن يكون تمسكهم بضرورة تقديم الدليل الكتابى على حصول هذا الرضاء أمام تلك المحكمة ولما كان الدفع بعدم جواز اثبات الرضاء بالحوالة بغير الكتابة لا يجىء إلا بعد الطعن فى الحوالة بالبطلان فإن عدم ابداء المطعون عليهم هذا الدفع أمام المحكمة الابتدائية التى لم يطعن أمامها فى الحوالة لا يعتبر تنازلا منهم عنه .

وحيث إن الطاعنين ينعيان فى السبب الثالث على الحكم المطعون فيه قصوره فى التسبيب لإغفاله الرد على دفاع جوهرى لهما هو ما أثاراه أمام محكمة الاستئناف

بصدد اقرار المطعون عليهم برضائهم بالحوالة أمام مأمور تفليسة عبد الغنى سالم بجلسة ١٤ يونية سنة ١٩٤٩ وطيلة قيام النزاع أمام محكمة أول درجة وفى مذكرتهم لتلك المحكمة المقدمة لجلسة ٦ نوفمبر سنة ١٩٥١ التى دفعوا فيها بسقوط الدين موضوع الحوالة بالتقادم وأخيرا اقرارهم المستفاد من طلبهم قصر المقاصة على مبلغ مائة وخمسين جنيها و يقول الطاعنان إن ابداء هذا الطلب من باب الاحتياط لا أثر له بالنسبة لاقرارهم هذا لأن الطلب الأصلى لم يقم على أساس انكار رضائهم بالحوالة بل قام على أساس الدفع بسقوط الدين موضوعها بالتقادم مما يحمل الاقرار ابتداء بصحة المديونية .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن الحكم المطعون فيه تناول فى أسبابه الرد على ما أثاره الطاعنان من أن طلب المطعون عليهم من المحكمة الابتدائية إجراء المقاصة فى حدود مائة وخمسين جنيها يفيد رضاءهم بالحوالة وجاء هذا الرد على ما سلف القول وافيا وصحيحا فى القانون وبأن الطاعنين لم يتمسكا أمام محكمة الموضوع بما عدا هذا الوجه من أوجه الدفاع التى يعيبان فى سبب الطعن على الحكم اغفاله الرد عليها .

وحيث إن الطاعنين ينعيان فى السبب الرابع على الحكم المطعون فيه خطأه فى تطبيق القانون برفضه دفعهما بعدم جواز قبول ما أثاره المطعون عليهم من بطلان الحوالة وعدم اثبات رضائهم بها بغير الكتابة لأنه يعتبر طلبا جديدا لا يجوز لهم ابداؤه لأول مرة فى الاستئناف وقد أسس الحكم رفضه لهذا الدفع على أن هذا الذى تمسك به المطعون عليهم إنما يعد من أوجه الدفاع ولا يعتبر طلبا جديدا حالة أن هذا الدفاع الذى انبنى على الأخذ به الحكم بعدم قبول الدعوى هو دفع قائم بذاته ولا يندرج فى عموم الطلب الأصلى الذى تقدم به المطعون عليهم إلى محكمة أول درجة متضمنا رفض الدعوى لسقوط الحق فى المطالبة أو قصر المقاصة على جزء من المبلغ المطالب به .

وحيث إن هذا النعى بهذا السبب مردود بأن الدفع ببطلان الحوالة لعدم رضاء المدين بها والتمسك بعدم جواز اثبات هذا الرضاء بغير الكتابة لا يعتبر طلبا جديدا مما تنهى المادة ٤١١ مرافعات عن تقديمه لأول مرة فى الاستئناف بل هو دفع موضوعى يجوز ابداؤه فى أية حالة تكون عليها الدعوى ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ أخذ بهذا النظر الصحيح لا يكون مخالفا للقانون .

وحيث إن الطاعنين ينعيان فى السبب الأخير على الحكم المطعون فيه خطأه فى القانون ذلك أنهما طلبا المقاصة بالنسبة لجميع ورثة المرحوم محمد عيد حبيب وقد حكم بها ابتدائيا ضدهم جميعا ورفع الاستئناف من بعضهم دون البعض الآخر وعلى الرغم من ذلك فإن الحكم المطعون فيه قضى بالغاء الحكم الابتدائى كله وبالنسبة لمن لم يستأنفه من المحكوم عليهم وهم المطعون عليهما الثالثة عشر والرابعة عشر مع أن الحكم الابتدائى قد أصبح نهائيا بالنسبة إليهما والطلب بطبيعته قابل للانقسام وليس فيه تضامن .

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك أنه طبقا للمادة ٣٨٤ مرافعات لا يفيد من الطعن إلا من رفعه ولما كان الثابت أن الحكم الابتدائى صدر بالمقاصة ضد المطعون عليهم ورثة المرحوم محمد عيد حبيب جميعا وأن الاستئناف رفع من بعضهم دون البعض الآخر وليس فى الأوراق ما يفيد أن من لم يرفع الاستئناف منهم قد طعن فى الحكم أثناء نظر الاستئناف المرفوع من الباقين منضما إليهم فى طلباته وليس ثمة ما يمنع بعض الورثة من ارتضاء الحوالة بالنسبة لحصتهم فى الدين، لما كان ذلك فان الحكم المطعون فيه إذ قضى بالغاء الحكم الابتدائى كله وبالنسبة لجميع المحكوم عليهم بما فيهم من لم يستأنفه منهم يكون قد أخطأ القانون بما يوجب نقضه فى هذا الخصوص فقط .

وحيث إن الموضوع صالح للحكم فيه ولما تقدم ذكره ولما هو ثابت من أن المطعون عليهما الثالثة عشر نفيسة على محمد إسماعيل والرابعة عشر سعدية محمد عيد لم يكونا من بين من رفعوا الاستئناف .

جلسة ٩ من نوفمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمود القاضى المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين على ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(١٠٩)

الطعن رقم ٦١٠ لسنة ٢٥ القضائية :

نقل بحرى . مسئولية الناقل البحرى . تحديد المسئولية . معاهدات . سندات الشحن .

يدخل فى نطاق التحديد القانونى لمسئولية الناقل وفقا لمعاهدة بروكسل كل مايقع من هلاك أو تلف نتيجة لخطأ غير عمدى أيا كانت درجته . لائحة نطاق هذا التحديد إلى ما يكون ناشئا عن غش الناقل شخصيا .

تنص الفقرة الخامسة من المادة الرابعة من معاهدة بروكسل الدولية المبرمة فى ١٩٢٤/٨/٢٥ فى شأن توحيد القواعد المتعلقة بسندات الشحن والتى وافقت عليها مصر بالقانون رقم ١٨ سنة ١٩٤٠ وأصدرت بها مرسوما بقانون فى ١٩٤١/١/٣١ على أنه لا يلزم الناقل أو السفينة بأى حال من الأحوال بسبب الهلاك أو التلف اللاحق بالبضائع أو ما يتعلق بها بمبلغ يزيد على مائة جنيه استرلينى عن كل طرد أو وحدة أو على ما يعادل هذه القيمة بنقد عملة أخرى ما لم يكن الشاحن قد بين جنس البضاعة وقيمتها قبل الشحن ودوّن هذا البيان فى سند الشحن وعبارة "فى أى حال من الأحوال" الواردة بهذا النص عامة ومطلقة لا تترك مجالا لأى استثناء فهى بذلك تشمل كل صور المسئولية أيا كان نوع الخطأ الذى ارتكبه الناقل أو أحد تابعيه حتى ولو كان من قبيل الخطأ الجسيم ولا يستثنى من هذا النطاق سوى الغش الذى يقع من الناقل شخصيا إذ أن هذه الصورة وحدها هى التى يفترض أن الشارع قد استبعدها فى هذا المجال فيفقد الناقل حقه فى تحديد المسئولية ويخضع لأحكام القواعد العامة فيها .

و إذن فمتى كان الشاحن لم يبين قيمة البضاعة فى سند الشحن وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن فقد محتويات صندوقين من البضاعة كان نتيجة فعل غير مشروع وهو حصول سرقة أثناء الرحلة البحرية ولم ينسب الغش أو السرقة إلى الشركة الناقلة شخصيا و إنما نسبه إلى عمالها وقضى بالرغم عن ذلك عليها بالتعويض كاملا من غير تقيد بالتحديد القانونى للمسئولية الواردة فى تلك المادة فإنه يكون مخالفا للقانون بما يستوجب نقضه (*) .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن مكتب شركة الشمس للتأمين (المطعون عليه) أقام الدعوى رقم ١٥٦٤ سنة ١٩٤٩ تجارى كلى اسكندرية ضد شركة بواخر البوستة الخديوية (الطاعنة) بطلب الحكم بإلزامها بأن تدفع له مبلغ ١٠٩٨ جنيها و ٣٢٨ مليما واحتياطيا الحكم بإلزامها بدفع ما يوازى مائتى جنيه استرلينى ذهبا أو ما يقابلهما بالعملة المصرية على أساس السعر الرسمى للذهب ، وذلك قيمة محتويات صندوقين أفرغا فى ميناء الاسكندرية بتاريخ ٢٧ فبراير سنة ١٩٤٨ من السفينة (الملك فؤاد) المملوكة للشركة الطاعنة لحساب محلات داود عدس وأولاده كان مؤمنا عليهما لدى المطعون عليه ، بأن وجد الصندوق الأول بحالة غير سليمة ، وحصل العبث بمحتويات الصندوق الثانى واستبدل بها غيرها من مواد عديمة القيمة . و بتاريخ ١٢ من ديسمبر سنة ١٩٥٠ حكمت المحكمة بإلزام الطاعنة بأن تدفع للمطعون عليه مبلغ مائتى جنيه استرلينى أو ما يعادلها بالعملة المصرية مع الفوائد القانونية ، فاستأنف المحكوم عليه هذا الحكم أمام محكمة استئناف اسكندرية وقيد استئنافه برقم ٧/٣٥٢ تجارى طالبا تعديله والحكم بإلزام الطاعنة بأن تدفع له مبلغ ١٠٩٨ جنيها

(*) راجع الطعن ٥٦٩ سنة ٢٥ ق جلسة ١٩٦١/٦/٢٢ رقم ٨٥ العدد الثانى س ١٢ .

و ٣٢٨ مليما مع الفوائدالقانونية و بصفة احتياطية بأن تدفع مبلغ مائتى جنيه استرلينى بالعملة الذهبية أو ما يقابلهما بالعملة المصرية على أساس سعر السوق الذهبية فى مصر و بتاريخ ٢٢ من ديسمبرسنة ١٩٥٤ حكمت المحكمة بتعديل الحكم المستأنف إلى إلزام الطاعنة بأن تدفع للمطعون عليه مبلغ ١٠٩٨ جنيها و ٣٢٨ مليما وفوائده القانونية . وبتاريخ ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٥٥ قررت الطاعنة بالطعن فى هـذا الحكم بطريق النقض ، و بعد استيفاء الإجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٢٥ من مايو سنة ١٩٦٠ و بها صممت النيابة على مذكرتها التى طلبت فيها نقض الحكم ، فقررت دائرة الفحص فى نفس الجلسة إحالة الطعن على هذه الدائرة وحدد لنظره جلسة ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٦١ وفى هذه الجلسة حضر الأستاذ موريس سعاده المحامى عن الأستاذ أحمد عبد الهادى المحـامى والوكيل عن الشركة العربية المتحدة للملاحة البحرية (سابقا الشركة العامة للملاحة البحرية) وقرر بأن شركة بواخر البوستة الخديوية اندمجت فى الشركة العربية المتحدة للملاحة البحرية بمقتضى قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٠٩ سنة ١٩٦١. وأصرت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إنه مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون ذلك بأنه بقضائه بمسئولية الطاعنة مسئولية كاملة عن فقد الصندوقين إستادا إلى أن فقد محتوياتهما وإبدالها بمواد غريبة كانت نتيجة سرقة وقعت أثناء الرحلة البحرية ، قد أهدر حكم الفقرة الخامسة من المـادة الرابعة من معاهدة بروكسل الخاصة بسندات الشحن التى حددت مسئولية الناقل البحرى فى أى حال من الأحوال بسبب الهلاك أو التلف اللاحق بالبضائع أو ما يتعلق بها بمالا يزيد على مائة جنيه إنجليزى عن كل طرد أو وحدة مادام الشاحن لم يبين جنس البضاعة وقيمتها فى سند الشحن .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أنه لمـا كانت الفقرة الخامسة من المـادة الرابعة من معاهدة بروكسل الدولية المبرمة فى ٢٥ أغسطس سنة ١٩٢٤ فى شأن توحيد القواعد المتعلقة بمستندات الشحن والتى وافقت عليها مصر بالقانون رقم ١٨ سنة ١٩٤٠ وأصدرت بها مرسوما بقانون فى ٣١ من يناير سنة ١٩٤١ قد نصت على أنه لا يلزم الناقل أو السفينة فى أى حال من الأحوال بسبب الهلاك أو التلف

اللاحق بالبضائع أو ما يتعلق بها بمبلغ يزيد على مائة جنيه إسترليني عن كل طرد أو وحدة أو على ما يعادل هذه القيمة بنقد عملة أخرى ما لم يكن الشاحن قد بين جنس البضاعة وقيمتها قبل الشحن ودون هذا البيان فى سند الشحن ، وكانت عبارة "فى أى حال من الأحوال" الواردة بهذا النص عامة ومطلقة لا تترك مجالا لأى استثناء، فهى بذلك تشمل كل صور المسئولية أيا كان نوع الخطأ الذى ارتكبه الناقل أو أحد تابعيه حتى ولو كان من قبيل الخطأ الجسيم ، ولا يستثنى من هذا النطاق سوى الغش الذى يقع من الناقل شخصيا ، إذ أن هذه الصورة وحدها هى التى يفترض أن الشارع قد استبعدها من هذا المجال، فيفقد الناقل حقه فى تحديد المسئولية ويخضع لأحكام القواعد العامة فى المسئولية ؛ لما كان ذلك ، وكان الشاحن على ما يبين من الأوراق لم يبين قيمتها فى سند الشحن ، وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن فقد محتويات الصندوقين وإبدالهما بمواد غريبة كان نتيجة فعل غير مشروع وهو حصول سرقة أثناء الرحلة البحرية ولم ينسب الغش أو السرقة إلى الشركة الناقلة شخصيا وإنما نسبه إلى عمالها وقضى بالرغم من ذلك على الطاعنة بالتعويض كاملا من غير تقيد بالتحديد القانونى للمسئولية الوارد فى تلك المادة فإنه يكون مخالفا للقانون بما يستوجب نقضه .

جلسة ١٥ من نوفمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : أحمد زكى محمد ، وأحمد أحمد الشامى ، ومحمد عبد الحميد السكرى ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(١١٠)

الطعن رقم ٥٢٨ لسنة ٢٦ القضائية :

(ا) نقض . إعلان تقرير الطعن .

مقصود الشارع من وجوب ذكر البيانات المتعلقة بالخصوم فى الطعن هو الإعلام بأسمائهم وموطن كل منهم إعلاما كافيا وكل ما يكفى للدلالة على ذلك يحقق الغرض الذى يقصده القانون .

(ب) ضرائب . " ضريبة الأرباح التجارية والصناعية " . وعاء الضريبة .

وجوب اتخاذ أرباح سنة ١٩٤٧ أساسا لتقدير الأرباح عن السنوات التالية متى كان الربط لم يصبح نهائيا ولو كان محل طعن من الممول وحده لا محل للتحدى بقاعدة أن الطاعن لا يضار بطعنه .

١ — قصد الشارع من وجوب ذكر البيانات المتعلقة بالخصوم فى الطعن هو إعلام ذوى الشأن إعلاما كافيا بالبيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وموطن كل منهم وإن كل مايكفى للدلالة على ذلك يحقق الغرض الذى يقصده القانون. فإذا كان الثابت من إعلان الطعن أنه تم بناء على طلب وزير المالية بصفته الرئيس الأعلى لمصلحة الضرائب بينما كانت هذه المصلحة فى تاريخ الإعلان تابعة لوزارة الخزانة فإن إعلان تقرير الطعن بالوصف المشار إليه يكفى للدلالة على أن مصلحة الضرائب هى الطاعنة(*) .

٢ — متى كان المشرع بمقتضى القانون رقم ٢٤٠ سنة ١٩٥٢ قد وضع قاعدة تقدير وعاء الضريبة باتخاذ أرباح سنة ١٩٤٧ أساسا لتقدير الأرباح عن

(*) راجع قاعدة ٧١ العدد الثانى السنة ١٢ .
» » ٧٨ » » ١٢ .

السنوات التالية فإنه يتعين إعمال هذه القاعدة من وقت سريانه على كافة الحالات التى لم يصبح فيها الربط نهائيا . والمقصود بالربط النهائى هو الربط الذى لم يعد قابلا للطعن أمام أية جهة من جهات الاختصاص سواء فى ذلك لجان الطعن أو المحاكم على اختلاف درجاتها وسواء أكان هذا الربط بناء على تقدير المأمورية أو قرار اللجنة أو حكم المحكمة ولو أدى ذلك إلى مخالفة قاعدة عدم إضرار الطاعن بطعنه . ولا اعتداد فى هذا الخصوص بأن يكون الممول وحده دون مصلحة الضرائب هو الذى طعن فى قرار تحديد الأرباح إذ يكفى لاعتبار الربط غير نهائى أن يكون التقدير محل طعن من أى من الطرفين(*) .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة ، وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تتحصل — حسبما هو يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — فى أن مأمورية ضرائب دمنهور قدرت أرباح المطعون عليه فى السنوات من سنة ١٩٤٦ — سنة ١٩٥٠ بالمبالغ الآتية : ٧٤٢ ج و ٨٠٨ ج و ٧٣٢ ج و ٥٠٢ ج و ٤٢٠ ج على التوالى فطعن على هذا التقرير أمام لجنة الطعن التى أصدرت قرارها فى ١٧ سبتمبر سنة ١٩٥٢ بتعديل صافى أرباح الممول فى السنوات المذكورة إلى : ٦٩٧ ج و ٦٠٦ ج و ٥٢٦ ج و ٢٦١ ج فطعن الممول على هذا القرار أمام محكمة دمنهور الابتدائية بالدعوى رقم ١٢٧ لسنة ١٩٥٢ تجارى وطلب تعديله واعتبار أرباحه عن سنى النزاع هى ٥٥٢ ج و ٤٧٦ ج و ٤٠٦ ج و ٢٨٧ ج و ٤٩ ج بالتوالى وبجلسة ٢٤ نوفمبر سنة ١٩٥٤ قضت له المحكمة بطلباته فاستأنفت المصلحة هذا الحكم أمام محكمة استئناف الاسكندرية وقيد استئنافها برقم ٨١ سنة ١١ ق وطلبت تعديل الحكم المستأنف واعتبار أرباح الممول فى سنة ١٩٤٦ مبلغ ٦٩٧ ج وفى سنة ١٩٤٧ مبلغ ٦٠٦ ج واعتبار أرباح هذه السنة الأخيرة أساسا لربط الضريبة عن السنوات من سنة ١٩٤٨

(*) نفس المبدأ مقرر فى الطعن ٥١٨ سنة ٢٦ ق بجلسة ١٩٦١/١٠/٢١ .

إلى سنة ١٩٥٠ عملا بالمرسوم بقانون رقم ٢٤٠ سنة ١٩٥٢ وفى ٣١ أكتوبر سنة ١٩٥٦ قضت المحكمة بتأييـد الحكم المستأنف فطعنت المصلحة فى هذا الحكم بطريق النقض فى ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٥٦ للسبب الوارد فى تقرير الطعن. وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقررت إحالته على هذه الدائرة حيث صممت الطاعنة على طلب نقض الحكم وتمسك المطعون عليه بما جاء فى مذكرته من طلب الحكم أصليا ببطلان ورقة إعلان الطعن المعلنة إليه لتوجيهها من غير ذى صفة واحتياطيا رفض الطعن وصممت النيابة على رأيها الوارد فى مذكرتها من طلب نقض الحكم .

وحيث إن مبنى ما دفع به المطعون عليه من بطلان إعلان تقرير الطعن هو أنه قد أعلن إليه فى ١١ يونيه سنة ١٩٦٠ بناء على طلب وزير المالية بصفته الرئيس الأعلى لمصلحة الضرائب مع أن هذه المصلحة أصبحت تابعة لوزارة الخزانة طبقا لقرار رئيس الجمهورية الصادر بتاريخ ١٥ مارس سنة ١٩٥٨ والمنشور فى الجريدة الرسمية فى ٢٠ مارس سنة ١٩٥٨ وبذا يكون الإعلان قد وقع باطلا لتوجيهه من غير ذى صفة طبقا للمادة ١١ من القانون رقم ٥٧ سنة ١٩٥٩ والمادة ١٠/٢ من قانون المرافعات .

وحيث إن هذا الدفع فى غير محله ذلك أنه يبين من الأوراق أن مصلحة الضرائب هى المختصمة فى جميع أدوار الدعوى وأنه ولو أن إعلان الطعن قد تم بناء على طلب وزير المالية بصفته الرئيس الأعلى لمصلحة الضرائب مع أن هذه المصلحة كانت فى تاريخ الإعلان تابعة لوزارة الخزانة طبقا للقرار الجمهورى سالف الذكر إلا أن فى إعلان التقرير بالوصف المشار إليه ما يكفى للدلالة على أن مصلحة الضرائب هى الطاعنة وإذ كان المقصود من أحكام القانون فى هذا الصدد — على ما جرى به قضاء هذه المحكمة — هو إعلام ذوى الشأن إعلاما كافيا بالبيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وموطن كل منهم وأن كل ما يكفى للدلالة على ذلك يحقق الغرض الذى يقصده القانون فإن هذا الدفع يكون متعين الرفض .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن مبنى الطعن هو أن الحكم المطعون فيه إذ رفض اتخاذ أرباح سنة ١٩٤٧ أساسا لتقدير أرباحه عن السنوات من سنة ١٩٤٨ إلى سنة ١٩٥٠

تأسيسا على أن المطعون عليه هو الذى طعن وحده فى قرار اللجنة فلا يجوز أن يضار بطعنه يكون قد خالف القانون ذلك أن أحكام المرسوم بقانون سالف الذكر تقضى باتخاذ الأرباح المقدرة عن سنة ١٩٤٧ بالنسبة للممولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير أساسا لربط الضريبة عليهم عن كل من السنوات سنة ١٩٤٨ إلى سنة ١٩٥١ طالما أن ربط الضريبة عن هذه السنوات لم يصبح نهائيا فلا إعتداد فى هذا الخصوص بقاعدة أن الطاعن لا يضار بطعنه .

وحيث إن هذا النعى فى محله وذلك لما جرى به قضاء هذه المحكمة من أنه مادام المشرع قد رسم بمقتضى المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ سنة ١٩٥٢ قاعدة تقدير وعاء الضريبة فإن هذه القاعدة تكون واجبة الإتباع من وقت سريان هذا المرسوم بقانون الذى نظمها ويتعين على مصلحة الضرائب إعمال أحكامه من وقت العمل به على كافة الحالات التى لم يصبح فيها الربط نهائيا والمقصود بالربط النهائى هو الذى لم يعد قابلا للطعن أمام أية جهة من جهات الإختصاص سواء فى ذلك لجان الطعن أو المحاكم على اختلاف درجاتها وسواء كان هـذا الربط بناء على تقدير المأمورية أو قرار اللجنة أو حكم المحكمة متى صار نهائيا ولو أدى ذلك إلى مخالفة قاعدة عدم إضرار الطاعن بطعنه ، ولا اعتداد فى هـذا الخصوص بأن يكون الممول وحده — دون مصلحة الضرائب — هو الذى طعن فى قرار تحديد الأرباح ذلك أنه يكفى لاعتبار الربط غير نهائى أن يكون التقدير محل طعن من أى من الطرفين ولا محل فى هذا الصدد لأعمال قاعدة أن الطاعن لا يضار بطعنه لما سبق بيانه ، ولا وجه لما يثيره المطعون عليه من أن المصلحة لم تتمسك بتطبيق أحكام المرسوم بقانون المشار إليه أمام محكمة أول درجة ، وإذ كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد خالف القانون فيتعين لذلك نقضه .

وحيث إن موضوع الاستئناف رقم ٨١ سنة ١١ ق تجارى استئناف الاسكندرية صالح للحكم فيه ، ولما تقدم يتعين الحكم بإنهاء الخصومة بالنسبة لأرباح السنوات من سنة ١٩٤٨ إلى آخر مارس سنة ١٩٥٠ باعتبارها مماثلة حكما لأرباح سنة ١٩٤٧ مع إلزام المطعون عليه بربع المصروفات عن درجتى التقاضى الابتدائية والاستئنافية مع المقاصة فى أتعاب المحاماة عنهما .

جلسة ١٦ من نوفمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد متولى عتلم المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(١١١)

الطعن رقم ٦٥٤ لسنة ٢٥ القضائية :

(أ) موظفون . أعمال إضافية . المكافأة عنها .

جواز تكليف الموظف بتأدية أعمال إضافية دون أن يكون له حق المطالبة بمكافأته عن هذه الأعمال . الحق فى المكافأة جوازى للدولة .

(ب) نقض "أسباب واقعية" . "إثبات" . "مانع أدبى من الحصول على الكتابة" .

قيام المانع الأدبى من الحصول على الدليل الكتابى من المسائل الواقعية . وجوب التمسك به أمام محكمة الموضوع .

١ — يجوز تكليف الموظف — سواء فى ظل التشريعات السابقة على القانون رقم ٢١٠ سنة ١٩٥١ أو فى ظل هذا القانون — بتأدية أعمال إضافية ولو استلزمت تأديتها أن يعمل فى غير أوقات العمل الرسمية متى اقتضت المصلحة العامة ذلك دون أن يكون للموظف الحق فى مطالبة الدولة بأية مكافأة عن هذه الأعمال و إن كان الشارع قد أجاز للدولة أن تمنح هذه المكافأة إن رأت وجها لها إلا أن هذا الحق جوازى لها متروك لمشيئتها فلها أن تستعمله أو لا تستعمله و إذن فمتى كان الحكم المطعون فيه قد التزم هذا النظر و بنى قضاءه على أن من حق الحكومة أن تنتفع بالموظف الذى يعمل لديها فى أى مجال ترى فيه مواهبه صالحة للاستفادة منه فى مجال المصلحة العامة و أن تكليفه ببحوث تتصل بالدراسة التى اختص بها والتى أهلته للوظيفة التى يشغلها لا يخوله المطالبة بمقابل ما أعده من هذه البحوث ، فإنه لا يكون قد خالف القانون .

٢ — التحدى بقيام المانع الأدبى لتبرير عدم الحصول على الدليل الكتابى فى الأحوال التى يوجبه القانون لإثبات العقد من المسائل الواقعية التى يجب التمسك بها أمام محكمة الموضوع ومن ثم فلا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن وقائعه — على ما يبين من الحكم المطعون فيه ومن سائرالأوراق تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٢٢٣٩سنة ١٩٥٣ كلى مصرضدالمطعون عليه يطالبه فيها بتعويض قدره خمسة آلاف جنيه وقال فى بيان هذه الدعوى إنه فى فبراير سنة ١٩٤٧ كان يشغل منصب مدير إدارة الكتب بالنيابة واستدعاه رئيس الوزراء وقتئذ وكلفه بإعداد بحث عن قضية السودان لمناسبة اعتزامه عرض هذه القضية على مجلس الأمن و إنه أى الطاعن استجاب لهذا التكليف وأعد هذا البحث فى مذكرة قدمها إلى رئيس الوزراء واتفق معه على أن يبسط هـذا البحث فى كتاب يصدره فيما بعد وفعلا أصدر هذا الكتاب بعنوان "السودان المصرى" وتم طبعه فى المطبعة الأميرية على نفقة الحكومة ووزعت نسخ منه بواسطة وزارة الخارجية فى أوروبا وأمريكا و إنه كان يطمع بعد ذلك أن تكافئه الحكومة على ما بذله من جهد فى هذا البحث سواء كانت المكافأة أدبية بتعيينه بصفة نهائية فى المنصب الذى كان يشغله بطريق النيابة أو مادية عن طريق تعويضه عما تكبده من نفقات لإعداد ذلك البحث ولما لم يتم له شىء من هذا أقام الدعوى مطالبا بالمبلغ سالف الذكر باعتبار أنه تعويض مقابل النفقات التى أنفقها فى أسفاره إلى الخارج وما زود به مكتبته من مراجع ساهمت فى إعداد البحث الذى كلف به و بتاريخ ٢٤ من يونيه سنة ١٩٥٤ قضت محكمة القاهرة الابتدائية برفض الدعوى فاستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧١/١١٤٨ق القاهرة

وبتاريخ ٢٦ من يونيه سنة ١٩٥٥ قضت محكمة استئناف القاهرة بتأييد الحكم المستأنف لأسبابه. طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض بتاريخ ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٥٥ وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٤ مايو سنة ١٩٦٠ وفيها صممت النيابة على ما جاء بمذكراتها التى كانت قد قدمتها وطلبت فيها رفض الطعن وقررت دائرة الفحص فى تلك الجلسة إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وبعد استيفاء الإجراءات حدد لنظره جلسة ٢ نوفمبر سنة ١٩٦١ وفيها صممت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب يتحصل أولها فى بطلان الإجراءات لعدم تلاوة محكمة الاستئناف تقرير التلخيص فى الجلسة وقد تنازل الطاعن أمام هذه المحكمة عن هذا السبب بعد أن ردت عليه النيابة بأنه عار عن الدليل لعدم تقديم الطاعن ما يدل على أن الجلسات التى قدم صورة من محاضرها هى كل الجلسات التى نظرت فيها الدعوى أمام محكمة الاستئناف .

وحيث إن الطاعن ينعى فى السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله من وجهين (الوجه الأول) أن الحكم أخطأ إذ اشترط لقيام العقد أن يكون صريحا فى حين أنه يتم بين طرفيه متى صدر منهما ما يدل على رضائهما من قول أو كتابة أو إشارة ويجوز أن يكون التعبير عن الارادة ضمنيا وفضلا عن ذلك فإنه من القواعد القانونية المقررة أنه إذا وجد المانع الأدبى بين طرفى العقد فلا تشترط الكتابة لانعقاده ولقد كانت العلاقة بين الطاعن والمطعون عليه وهو رئيس الحكومة مانعا أدبيا يترتب عليه قيام العقد دون كتابة ويقول الطاعن أنه تمسك فى صحيفة استئنافه بقيام هذا المانع (الوجه الثانى) أن الحكم أخطأ فى القانون حين قال إن العلاقة التعاقدية القائمة بين الطرفين وأساسها عقد الاستخدام مفادها تكريس كل وقت الطاعن لشئون الوظيفة التى عين فيها وما يتصل بها من أعمال ووجه الخطأ فى ذلك إن القانون لا يتطلب من الموظف إلا أداء عمل معين فى وقت معين هو وقت العمل الرسمى أما ما يكلف الموظف بأدائه من أعمال إضافية فى غير أوقات العمل الرسمية فانه يستحق مكافأة عنه وقد أقر القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ الخاص بموظفى الدولة هذا الحق حين نص فى المادة ٤٥ منه بأنه يجوز للوزير المختص أن يمنح

الموظف مكافأة عن الأعمال الاضافية التى يطلب إليه تأديتها فى غير أوقات العمل الرسمية طبقا للقواعد التى يحددها مجلس الوزراء . ولقد كان تأليف الكتاب الذى كلفه رئيس الوزراء باعداده عملا خارجا عن الوظيفة التى كان يشغلها ولا علاقة له بها وقد قام به فى غير أوقات العمل الرسمية .

وحيث إن هذا السبب فى وجهه الأول مردود بأن الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه لم يشترط لانعقاد العقد أن يكون التعبير عن إرادتى المتعاقدين صريحا بل أنه إذ قال "ولم يستطع المدعى أن يزعم أن عقدا أو اتفاقا تم بينه وبين رئيس الوزراء بخصوص إعداد هذا البحث وإنه بمقابل وزاد على ذلك أنه ما كان فى مقدوره ولا كانت الظروف وقتئذ تسمح بأن يطلب من رئيس الوزراء مقابلا لبحثه بل كل ما اشترطه عليه أن يكون مستقلا فى اعداد هذا البحث" وإذ قال الحكم بعد ذلك وحيث إنه من المعلوم أن مصدر الإلتزام إما القانون و إما العقد وقد رأينا أن عقدا لم ينعقد بين المدعى و بين رئيس الحكومة ولذلك يطلب المدعى تعويضا أساسه ما تكلفه فى اعداد البحث من نفقات." إذ قال الحكم هذا وذاك فإنه يكون قد نفى قيام تعاقد أصلا بين الطاعن و بين رئيس الوزراء بشأن اعداد البحث بمقابل . أما ما يقوله الطاعن من أنه إذا وجد المانع الأدبى بين طرفى العقد فلا تشترط الكتابة لانعقاده فإن هذا القول ينطوى على خلط بين انعقاد العقد وطريقة إثباته ، فالعقد ينعقد بمجرد أن يتبادل طرفاه التعبير عن إرادتين متطابقتين وقد يكون هذا التعبير صريحا أو ضمنيا أما الكتابة فقد تكون لازمة فى بعض الأحوال لاثبات العقد لا لانعقاده والتحدى بقيام المانع الأدبى يكون لتبرير عدم الحصول على الدليل الكتابى فى الأحوال التى يوجبه القانون لاثبات العقد ويجب التمسك بقيام هذا المانع أمام محكمة الموضوع لأنه من المسائل الواقعية ولا يجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض ولما كان الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه لأسبابه خلوا مما يفيد تمسك الطاعن أمام محكمة الموضوع بقيام هذا المانع وكانت العبارات الواردة فى صحيفة الاستئناف المقدمة صورتها لهذه المحكمة والتى يستدل بها الطاعن على تمسكه بقيام المانع الأدبى ونصها " وهذا الذى تقوله المحكمة لا يمنع من وجود عقد ضمنى أو عقد غير مكتوب خصوصا وإن ظروف القضية الوطنية ومركز صاحب التكليف — رئيس الحكومة — ومركز المستأنف الأدبى لم تكن

لتسمح لهذا الأخير بالاشتراط مقدما لأنه ليس من أرباب المهن التجارية أو المقاولات". هذه العبارات لا تفيد تمسك الطاعن بقيام المانع الأدبى الذى يحول دون حصوله على الدليل الكتابى اللازم لإثبات العقد وإنما كل ما تفيده هو تبرير عدم اشتراطه على رئيس الحكومة أجرا نظير البحث الذى يدعى أنه كلف به — لما كان ذلك فإنه لا يقبل من الطاعن التمسك لأول مرة أمام هذه المحكمة بقيام ذلك المانع — على أنه وقد انتهى الحكم المطعون فيه إلى عدم أحقية الطاعن فى المطالبة بأى أجر على البحث الذى أعده عن المسألة السودانية حتى بفرض ثبوت تكليفه من رئيس الوزراء بإعداد هذا البحث فإنه يكون غير مجد بعد ذلك الطعن على الحكم لعدم إجازته إثبات هذا التكليف بغير الكتابة .

وحيث إن الوجه الثانى مردود بأن قرار مجلس الوزارة الصادر فى ١٨ من يوليه سنة ١٩٣٦ ينص على أن الموظف مطالب بأن يضع فى الحدود المعقولة وقته وخبرته فيما يتعلق بمهام وظيفته تحت تصرف الحكومة ولا محل للمكافأة عن الأعمال الاضافية وإن اقتضت تأديتها الاشتغال فى غير أوقات العمل الرسمية. وفى الأحوال القليلة التى ترى وزارة المالية أن هناك ظروفا قوية تبرر صرف مكافأة يجب على الوزارات المختصة قبل أن ترتبط بأى ارتباط مالى أن تطلب الترخيص من وزارة المالية ولم يغير القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفى الدولة شيئا من هذه القواعد بل إنه قد أكدها إذ نص فى المادة ٧٣ على أن "على الموظف أن يقوم بنفسه بالعمل المنوط به وأن يؤديه بدقة وأمانة وعليه أن يخصص وقت العمل الرسمى لأداء واجبات وظيفته ويجوز تكليف الموظفين بالعمل فى غير أوقاته الرسمية علاوة على الوقت المعين لها إذا اقتضت مصلحة العمل ذلك" ونص فى المادة ٤٥ بعد تعديلها بالقانون ٢٢٥ لسنة ١٩٥٢ على أنه يجوز أن "يمنح الموظف مكافأة عن الأعمال التى يطلب إليه تأديتها فى غير أوقات العمل الرسمية . ويحدد مجلس الوزراء قواعد منح هذه المكافآت" ومؤدى هذا كله أنه سواء فى ظل التشريعات السابقة على القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ أو فى ظل هذا القانون يجوز تكليف الموظف بتأدية أعمال اضافية ولو استلزمت تأديتها أن يعمل فى غير أوقات العمل الرسمية متى اقتضت المصلحة العامة ذلك دون أن يكون للموظف الحق فى مطالبة الدولة بأية مكافأة عن هذه الأعمال

وقد أجاز القانون للدولة أن تمنح هذه المكافأة إذا رأت وجها لها وهـــذا حق جوازى للدولة متروك لمشيئتها فلها أن تستعمله أو لا تستعمله — لما كان ذلك وكان الحكم الابتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه لأسبابه قد التزم هـــذا النظر وقال فى أسبابه إنه لوصح أن رئيس الحكومة قـد كلف الطاعن باعداد بحث عن المسألة السودانية فقد كلفه على اعتباره أنه مختص فى التاريخ وموظف لدى الحكومة المصرية ومن حقها أن تنتفع به فى أى مجال ترى فيه مواهبه صالحة للاستفادة منها فى مجال المصلحة العامة — ولا يرد على ذلك بأنه ليس من شأن الوظيفة التى كان يشغلها المدعى اعداد مثل هـــذا البحث لأن المقام كان مقام مسألة وطنية يساهم فيهـا الجميع بجهودهم فكيف الأمر بموظف متخصص فى التاريخ ويتقاضى مرتبا من الحكومة المصرية فمن حقها عليه أن تكلفه بما ترى تكليفه به من بحوث فى الدراسة التى اختص بها وليس له أن يطالبها بمقابل ما أعده لأن العلاقة القائمة بينهما مفادها تكريس كل وقته لشئون الوظيفة التى عين فيها وما يتصل بها من أعمال ولاشك أن تخصصه فى التاريخ هو الذى أهله لأن يكون مديرا لدار الكتب بالنيابة فمن حق الدولة عليه أن تكلفه بما شاءت من بحوث فى الفن الذى تخصص له وذلك كله فى حدود المصلحة العامة، إذ قال الحكم ذلك فإنه لا يكون مخالفا للقانون .

وحيث إن الطاعن ينعى فى السبب الثـالث على الحكم المطعون فيه قصوره فى التسبيب ذلك أن أسبابه كلها مضطربة متخاذلة وبعضها يشبه الأسباب فى ظاهر الأمر ولا مقنع فيه فقد تناقض الحكم إذ قال فى موضع "أن نفقات الطاعن على رحلاته فى الخارج وعلى بحوثه ومكتبته كانت سابقة كلها على تكليفه باعداد البحث فى المسألة السودانية" ثم قـال فى موضع آخر "إنه فى الزمن المذكور لم يتكلف المـــدعى شيئا من المصاريف لاعداد البحث بل استفاد بالمؤلفات التى اقتناها من قبل". ومؤدى ذلك أن الحكم بعد أن أنكر على الطاعن حقه فى طلب نفقات رحلاته فى الخارج وما تكبده فى سبيل بحوثه وتزويد مكتبته وذلك باعتبار أن هذه النفقات كانت سابقة على التكليف ولا أثر لها فيه إذا به يعود فيعترف بأثر تلك النفقات فى إعداد البحث ودلل الطاعن على الاضطراب الذى يدعيه فى أسباب الحكم بأن هذا الحكم أنكر أولا التكليف ثم عاد واعترف به فى قوله "إنه إن صح أن رئيس الحكومة قد كلفه بإعداد بحث عن المسألة

السودانية فقد كلفه على اعتبار أنه متخصص فى التاريخ وموظف لدى الحكومة المصرية" وأراد الحكم أن يوضح ما غمض فى هذا التقرير فقال "ولا يرد على ذلك بأنه ليس من شأن الوظيفة التى يشغلها المدعى (الطاعن) إعداد مثل هذا البحث لأن المقام كان مقام مسألة وطنية يساهم فيها الجميع بجهودهم أفراد أو جماعات موظفين وغير موظفين فكيف الأمر بموظف متخصص فى التاريخ ويتقاضى مرتبا من الحكومة المصرية — وإن كثيرين غيره نحوا نحوه فى المساهمة فى إعداد بحث عن المسألة السودانية ولم يطلب أحد منهم أجرا لأن المقام مقام مسألة وطنية المساهمة فيها فريضة على الجميع" ولم يأت الحكم فى هذه العبارات بما فيه مقنع ذلك أن الوظيفة لا تتعارض مع أداء الأجر والحقوق للموظفين كما أن مساهمة الجميع فى المسألة الوطنية شئ والمساهمة العملية الدقيقة شيء آخر ومعنى قول الحكم أن كثيرين غير الطاعن نحوا نحوه فى المساهمة — أنهم تبرعوا مثله فى حين أنه لم يعترف بهذا التبرع ولم يقم عليه دليل وقد جعله الحكم إجباريا باسم الوطنية وهذه الوطنية كلام عام مبهم يصح لكل حكم ولا يصلح أساسا قانونيا فى الدعوى .

وحيث إن هذا السبب مردود بأنه لما كان الحكم قد أقام قضاءه على عدم أحقية الطاعن فى المطالبة بأجر فى أية صورة من صوره — على البحث الذى أعده عن المسألة السودانية حتى ولو فرض أنه كلف بإعداد هذا البحث وأنه اقتضى من الطاعن العمل فى غير أوقاته الرسمية وأن هذا التكليف كان فى حدود المصلحة العامة وأن النفقات التى يطالب الطاعن بتعويض عنها باعتبار أنه تكبدها فى سبيل إعداد هذا البحث كانت جميعها سابقة على تكليفه بإعداد هذا البحث — وهذه الواقعة الأخيرة لا ينازع الطاعن فى صحتها — لما كان ذلك وكان هذا الذى أقام عليه الحكم قضاءه يكفى لحمله فإنه لا يجدى الطاعن بعد ذلك الطعن فى الحكم بوجود قصور فى أسبابه الأخرى التى تعتبر نافلة ويستقيم الحكم بدونها .

وحيث إنه لما تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكى محمد ، وأحمد أحمد الشامى ، ومحمد عبد الحميد السكرى المستشارين .

(١١٢)

الطعن رقم ١٣١ لسنة ٢٦ القضائية :

ضرائب . "ضريبة الأرباح التجارية والصناعية" . وعاء الضريبة. "لجان التقدير" .

لجنة التقدير هى الهيئة المختصة بتقدير الأرباح . لها تحقيق إقرارات الممول وملاحظات مأمورية الضرائب بمختلف الوسائل . قرارها بإعادة ملف الموضوع للمأمورية لتصحيح بعض الأخطاء أو استجلاء بعض عناصر الأرباح . لابطلان .

لجـان التقدير هى الهيئة المختصة أصلا بتقدير أرباح الشركات غير المساهمة والأفراد تستقيها من واقع إقرارات الممول ودفاتره ومستنداته وملاحظات مصلحة الضرائب عليها أو من واقع تقديرات المصلحة المبتدأة فى حالة عدم تقديم الاقرارات غير مقيدة بشىء منها وتتولى تحقيقها بمختلف الوسائل المتعارف عليها ومنهـا مناقشة الخصوم واستجوابهم وسماع أقوالهم وأوجه دفاعهم ودفوعهم فيما هو معروض عليها من نزاع ومن ثم فإنه لايعيب حكمها أو يبطله أن تعيد ملف الموضوع إلى مأمورية الضرائب لتصحيح ماعساها أن تكون قـد وقعت فيه من أخطاء أو لاستدراك مافاتها وجلاء ماترى اللجنة استجلاءه من عناصر الأرباح فى ضوء ماتسفر عنه هذه المناقشات .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن مورث المطعون عليهم أقام الدعوى رقم ١٠ سنة ١٩٤٩ تجارى كلى دمنهور ضد مصلحة الضرائب يطلب الحكم ببطلان قرار لجنة تقدير الضرائب بالأسكندرية الصادر بتاريخ ١٩٤٨/٨/١٥ واعتباره كأن لم يكن مع إلزام المصلحة بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماه . وقال شرحا لدعواه أن مأمورية الضرائب المختصة قدرت أرباحه من ماكينتى طحين بشبراخيت وكفر مستناد عن السنوات من ١٩٣٩ إلى ١٩٤٤ بالمبالغ الآتية ٢٨٨ ج و ٢٨٨ ج و ٣٠٨ ج و ٣٠٤ ج و ٣٥٤ ج و ٤٠٢ ج ولم يوافق على هذه التقديرات وعرض الأمر على لجنة التقدير . وفى ١٩٤٦/٣/٢١ قررت اللجنة إعادة الملف إلى المأمورية لإعادة تقدير الأرباح على ضوء البيانات التى أدلى بها أمامها وأعادت المأمورية تقديرها بالمبالغ الآتية ٤٠٢ ج و ٣٩٣ج و ٣٧٧ج و ٧٥٧ج و ٥٨١ج و ٤٤٨ج كما قدرت أرباحه عن سنة ١٩٤٥ بمبلغ ٤٤٣ ج وإذ دفع ببطلان قرار اللجنة الصادر فى ١٩٤٦/٣/٢١ بإعادة الملف إلى المأمورية لإعادة تقدير الأرباح وبطلان التقدير الثانى الذى بنى على هذه الإعادة ورفضت اللجنة الدفع وأصدرت قرارها المطعون فيه بتقدير أرباحه فى السنوات من ١٩٣٩ إلى ١٩٤٥ بالمبالغ ٣٨٠ ج و ٣٧٠ ج و ٣١٥ ج و ٦٧٠ج و ٥٤٥ ج و ٣١٠ ج و ٣١٠ج فقد انتهى إلى طلب الحكم ببطلانه . وبتاريخ ٢٧ من أبريل سنة ١٩٤٩ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الطعن شكلا وبقبول الدفع وببطلان قرار اللجنة المطعون فيه بالنسبة لأرباح المدعى عن السنوات من ١٩٣٩ إلى ١٩٤٤ وتعديله بالنسبة لأرباح المدعى عن سنة ١٩٤٥ إلى اعتبارها ٢٥٠ ج وألزمت المدعى عليها بالمصاريف وأمرت بالمقاصة فى أتعاب المحاماة . واستأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية طالبة إلغاءه وتأييد قرار اللجنة بالنسبة لجميع سنى النزاع مع إلزام المستأنف عليه بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة عن الدرجتين وقيد استئنافها برقم ١٠٦ سنة ٥ ق . وبتاريخ ١٩٥٠/١١/٢٣ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وقبل الفصل فى الموضوع بندب خبير من خبراء الضرائب بمكتب الخبراء التابع لوزارة العدل لأداء المأمورية الواردة بأسباب الحكم وباشر الخبير مأموريته وقدم تقريرا انتهى فيه إلى تقدير الأرباح بالمبالغ ٣٨٧ج و ٣٨٢ج و ٩٥٠ م و ٣١٩ج و ٥٠٠ م و ٧١٧ج و ٣٥٠ م

و ٥٢١ ج و ٧٩٠م و٣٢٣ج و ١٠٠م و٣٢٣ ج و١٠٠م ٠ و بتاريخ٧/٥/١٩٥٣ حكمت المحكمة حضـــوريا وفى موضوع الاستئناف (أولا) بإعادة أوراق الدعوى إلى محكمة دمنهور الابتدائية لتقدير أرباح المستأنف عليه من استغلال الماكينتين موضوع هذا النزاع فى السنوات من ١٩٣٩ حتى سنة ١٩٤٤ وإلزام المستأنفة بالمصروفات الخاصة بذلك (ثانيا) بإلغاء الحكم المستأنف بالنسبة لتقدير الأرباح عن سنة ١٩٤٥ وبتأييدقرار لجنةالتقدير الصادرفى ١٥أغسطس سنة ١٩٤٨ بتحديد أرباح المستأنف عليه فى السنة المذكورة بمبلغ ثلاثمائة جنيه وعشرة وإلزام المستأنف عليه بالمصروفات الخاصة بذلك من الدرجتين (ثالثا) بالمقاصة فى أتعاب المحاماة ـــ وقد طعنت مصلحة الضرائب على هذين الحكمين بطريق النقض للسبب الوارد فى التقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقررت إحالته الى دائرة المواد المدنية والتجارية حيث أصرت الطاعنة على طلب نقضهما ولم يحضر المطعون عليهم ولم يقدموا دفاعا وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها إلى مذكرتها الأولى وطلبت قبول الطعن .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن محكمة الاستئناف قضت ببطلان قـــرار لجنة التقدير الصادر فى ١٥/٨/١٩٤٨ إستنادا إلى أن اللجنة هى وحدها صاحبة الحق فى تقدير الأرباح وأنها إذ أعادت الملف إلى المأمورية بقرارها الصادر فى ٢١/٣/١٩٤٦ تكون قد تخلت عن ولايتها وعهدت بها إلى أحد طرفى النزاع، وهذا من المحكمة خطأ ومخالفة للقانون ذلك أن لجان التقدير هى جهةالاختصاص الأولى فى تحديد وعاء الضريبة وتقدير الأرباح ولها كامل السلطة فى إجراء هذا التقدير غير مقيدة بتقديرات مأمورية الضرائب ولا بإقرارات الممول كما أن لها فى سبيل الوصول إلى حقيقة الأرباح أن تستمع إلى أقوال الشهود وأن تندب الخبراء وتجرى المعاينات وتستأنس بملاحظات الممول والمأمورية ولا يبطل قرارها أن تعيد الأوراق إلى المأمورية لاستجلاء ما ترى إستجلاءه من بيانات أو لإبداء ملاحظاتها على أقوال الممول ومحاولة الاتفاق معه ـــ يضاف إلى ذلك أن المحكمة تصدت لموضوع الأرباح فى حكمها الأول ثم أحالته إلى محكمة أول درجة فى حكمها الثانى بينما وقفت محكمة أول درجة بقضائها عند حد القول ببطلان قرار اللجنة دون أن تعرض لموضوع الأرباح وكان واجبا إذن أن يحال الموضوع إلى اللجنة .

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن لجان التقدير هى الهيئة المختصه أصلا بتقدير أرباح الشركات غير المساهمة والأفراد تستقيها من واقع إقرارات الممول ودفاتره ومستنداته وملاحظات مصلحة الضرائب عليها أو من واقع تقديرات المصلحة المبتدأة فى حالة عدم تقديم الإقرارات، غير مقيدة بشىء منها ، وتتولى تحقيقها بمختلف الوسائل المتعارف عليها ومنها مناقشة الخصوم واستجوابهم وسماع أقوالهم وأوجه دفاعهم ودفوعهم فيما هو معروض عليها من نزاع ، ومن ثم ، فإنه لا يعيب عملها أن تعيد ملف الموضوع إلى المأمورية لتصحيح ما عساها أن تكون قد وقعت فيه من أخطاء أو لاستدراك ما فاتها وجلاء ماترى اللجنة إستجلاءه من عناصر الأرباح فى ضوء ما تسفر عنه هذه المناقشات ، وإذ يبين من الأوراق أن مورث المطعون عليهم حضر أمام اللجنة فى جلسة ١٩٤٦/٣/٢١ واعترض بأن ماكينة شبراخيت ليست ملكه وحده بل يشاركه فيها أخوه وأن المأمورية قدرت عدد الكيلات التى تطحنها كل من الماكينتين بأقل مما جاء فى إقراراته بينما زادت فى أجور الطحن وأن لديه مستندات عن كثير من المصروفات التى أغفلت المأمورية احتسابها فأصدرت اللجنة قرارها باعادة الملف للمأمورية ليتسنى لها إعادة التقدير على ضوء ما ذكر ، وهو إجراء تملكه ولا يعدو أن يكون بمثابة استطلاع رأى المأمورية فيما اعترض به الممول أمامها — إذ كان ذلك فإن قرار اللجنة الصادر فى ١٩٤٨/٨/١٥ بتقدير أرباح مورث المطعون عليهم — وهو القرار المطعون فيه — لا يكون مشوبا بالبطلان وبالتالى فإن محكمة الاستئناف وقد قضت ببطلانه تكون قد خالفت القانون وأخطأت فى تطبيقه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه إذ إقتصرت طلبات مورث المطعون عليهم أمام محكمة أول درجة على طلب الحكم ببطلان قرار اللجنة الصادر فى ١٩٤٨/٨/١٥ دون أن يطلب الغاءه أو تعديله فيما انطوى عليه من تقديرات الأرباح ، ولما تقدم يتعين إلغاء الحكم المستأنف ورفض الدعوى .

جلسة ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكى محمد ، وأحمد أحمد الشامى ، ومحمد عبد الحميد السكرى المستشارين .

(١١٣)

الطعن رقم ١٩٥ لسنة ٢٧ القضائية :

ضرائب . "ضريبة الأرباح التجارية والصناعية" . وعاء الضريبة . "التقدير الحكمى" .

وجوب اتخاذ الأرباح المقدرة عن سنة ١٩٤٧ أساسا لتقدير الأرباح عن السنوات التالية حتى سنة ١٩٥١ بالنسبة للمولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير ولو كانت الحسابات منتظمة فى تلك السنوات قاعدة عامة لا يستثنى منها إلا المولين الذين يمسكون حسابات منتظمة وذلك عن السنوات من سنة ١٩٥٢ حتى سنة ١٩٥٤ .

استن الشارع بمقتضى المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ سنة ١٩٥٢ قاعدة جديدة لربط الضريبة هى وجوب اتخاذ الأرباح المقدرة عن سنة ١٩٤٧ أساسا لتقدير الأرباح عن السنوات التالية وذلك بالنسبة للمولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير . وقد استهدف بذلك تصفية قضايا المولين المتراكمة قبل صدوره مما كان يخشى معه ضياع حقوق الخزانة وفقا لما أشارت إليه المذكرة الايضاحية للقانون ، ومن ثم فإن القرينة القانونية التى فرضها لا تقبل المناقشة سواء من ناحية الممول أو من ناحية مصلحة الضرائب . وهذه القاعدة التى وضعها المشرع تسرى بإطراد كلما كانت الضريبة مستحقة عن إحدى السنوات من سنة ١٩٤٨ لغاية سنة ١٩٥١ وكان الممول خاضعا لربط الضريبة بطريق التقدير فى سنة ١٩٤٧ حتى ولو كانت حساباته فى تلك السنوات منتظمة . ولا يستثنى من قاعدة التقدير الحكمى إلا المولين الذين يمسكون حسابات منتظمة فى السنوات من سنة ١٩٥٢ إلى سنة ١٩٥٤ وذلك طبقا للقانون ٢٠٦ سنة ١٩٥٥ (*) .

(*) نفس المبدأ تقرر فى الطعن رقم ٢٩٤ سنة ٢٧ ق بجلسة ١٩٦١/١١/٢٩ .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقــرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن مأمورية ضرائب مينا البصل قدرت أرباح المطعون عليه من تجارة الخشب ومن التجارة التى يملكها فى سنة ١٩٤٧ بمبلغ ١٤٣٤ جنيهـا كما قدرت رأس ماله الحقيقى المستثمر بمبلغ ٣٦٨٠٤ جنيها و١٠٥ مليما وبتاريخ ٢٩ من أبريل سنة ١٩٥٣ أخطرته المأمورية بأنها اتخذت التقديرات سالفة الذكر أساسا لربط الضريبة عليه عن السنوات من ١٩٤٨ لغاية ١٩٥١ إعمالا لأحكام المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ . واعترض الممول على ذلك وأحيل الخلاف إلى لجنة الطعن . وفى ٢١ من أكتوبر سنة ١٩٥٣ أصدرت اللجنة قرارها بقبول الطعن شكلا وفى الموضوع (أولا) ببطلان التنبيهين الحاصلين بالنموذج ٤ ضرائب بتاريخ ١٠ يونيه سنة ١٩٥٣ والخاصين بسنتى ١٩٥٠، ١٩٥١ (ثانيا) على المأمورية فحص حسابات الطاعن — الممول — عن كل سنة من سنة ١٩٤٨ لغاية سنة ١٩٥١ ثم السير فى إجراءات الربط . وأسست قرارها على أن الممول يدخل ضمن عداد الممولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير عن سنة ١٩٤٧ لأن المأمورية رفضت الأخذ بدفاتره وقد أيدتها فى ذلك لجنة الطعن بقرارها الصادر فى ١٧ يناير سنة ١٩٥٣ . وأن المـادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ تشترط أن تكون المنشأة خاضعة لربط الضريبة بطريق التقدير فى كل سنة من السنوات المقيسة تمشيا مع قاعدة سنوية الضريبة ومبدأ استقلال السنوات الضريبية مما يقتضى فحص حسابات المنشأة للتأكد من أنها تخضع لربط الضريبة بطريق التقدير فى كل سنة من سنى النزاع . وأن المأمورية إذ لم تقم بهذا الاجراء فإن إصدارها التنبيهين يكون باطلا . وطعنت مصلحة الضرائب فى هــذا القرار أمام محكمة الاسكندرية الابتدائية بالدعوى رقم ١٧٨٦ سنة ١٩٥٣ طالبة إلغاءه والحكم بصحة التنبيهين وربط الضريبة عن السنوات من سنة ١٩٤٨ لغاية سنة ١٩٥١ على الأرباح المقدرة عن سنة ١٩٤٧ وذلك تطبيقا للمرسوم بقانون

رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ . وبتاريخ ٢٥ من أبريل سنة ١٩٥٤ حكمت المحكمة برفض الطعن وتأييد القرار المطعون فيه وأقامت قضاءها على الأخذ بوجهة نظر لجنة التقدير وأضافت إلى ذلك أنه كان يتعين على المأمورية فحص حسابات الممول فى سنى النزاع حتى إذا ما تبينت أنها منتظمة عولت عليها أما إذا لم تجدها كذلك لجأت إلى الربط قياسا على الأرباح المقدرة عن سنة ١٩٤٧ وإذ كانت المأمورية لم تفحص حسابات الممول ودفاتره فإن تطبيق المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ يكون سابقا لأوانه . واستأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم لدى محكمة استئناف الاسكندرية بالاستئناف رقم ٥٤٣ سنة ١٠ ق طالبة إلغاءه والقضاء لها بطلباتها التى أبدتها أمام محكمة أول درجة . وبتاريخ ٢١ فبراير سنة ١٩٥٧ قضت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف تأسيسا على أسباب قرار اللجنة والحكم المستأنف وعلى أن هذه الأسباب تؤيدها أحكام القانون رقم ٥٨٧ لسنة ١٩٥٤ وما تضمنته مذكرته الايضاحية وطعنت مصلحة الضرائب فى هذا الحكم بطريق النقض طالبة نقضه والقضاء (أصليا) بإلغاء الحكم المستأنف وإلغاء قرار لجنة الطعن والحكم بصحة التنبيهين وبربط الضريبة وبتقدير رأس المال فى سنى النزاع على أساس المبالغ المقدرة عن سنة ١٩٤٧ (واحتياطيا) إعادة الدعوى إلى محكمة الاستئناف . ونظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون بجلسة ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٦٠ وقررت إحالته إلى هذه الدائرة فنظر أمامها بجلسة ١٥ نوفمبر سنة ١٩٦١ وفيها تمسك وكيل الطاعنة بطلباته ولم يحضر المطعون عليه ولم يقدم دفاعا وصممت النيابة العامة على طلب نقض الحكم .

ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الطاعنة أقامت طعنها على سبب واحد حاصله أن الحكم المطعون فيه قد خالف القانون وأخطأ تطبيقه وتأويله لأنه أقام قضاءه ببطلان ربط الضريبة عن السنوات من سنة ١٩٤٨ لغاية سنة ١٩٥١ على ما ذهب إليه من أنه يشترط لسريان أحكام المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ خضوع الممول فى سنة القياس وهى سنة ١٩٤٧ وكذا فى السنوات المقيسة لربط الضريبة بطريق التقدير وأنه كان يتعين على المأمورية أن تفحص حسابات المطعون عليه فى سنوات النزاع للتأكد مما إذا كانت هذه الحسابات منتظمة أم لا لإمكان

إعمال أحكام هذا المرسوم بقانون . وأن المأمورية إذ لم تتبع ذلك وربطت الضريبة فى تلك السنوات دون فحص حسابات الممول ودفاتره فإن الربط يكون سابقا لأوانه وتكون التنبيهات المترتبة عليه باطلة . ووجه الخطأ فى ذلك أن ما قررته المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ وما تضمنته المذكرة التفسيرية يدل على أن الشارع قصد إلى سريان أحكام هذا المرسوم بقانون على كل ممول خاضع لربط الضريبة بطريق التقدير فى سنة القياس وحدها حتى ولو أمسك حسابات منتظمة فى السنوات المقيسة . أما ما استدل به الحكم المطعون فيه من أن الشارع استثنى بالقانون رقم ٥٨٧ لسنة ١٩٥٤ المعدل بالقانون رقم ٢٠٦ لسنة ١٩٥٥ الممولين الذين يمسكون حسابات منتظمة من التقدير الحكمى المقرر بالمرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ غير صحيح لأن الاستثناء الوارد بالقانون ٥٨٧ لسنة ١٩٥٤ بحسب ما جاء بالمذكرة التفسيرية للقانون ٢٠٦ لسنة ١٩٥٥ قاصر على السنوات من سنة ١٩٥٢ لغاية سنة ١٩٥٤

ومن حيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ ، قد استن قاعدة جديدة لربط الضريبة هى قاعدة الأرباح المقدرة عن سنة ١٩٤٧ وذلك بالنسبة للممولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير . وقد استهدف الشارع باستصداره هذا القانون تصفية قضايا الممولين المتراكمة قبل صدوره مما كان يخشى معه ضياع حقوق الخزانة وفقا لما أشارت إليه المذكرة الإيضاحية للقانون ولذا فإن القرينة القانونية التى فرضها لا تقبل المناقشة سواء من ناحية الممول أو من ناحية مصلحة الضرائب . وهذا ظاهر من مراجعة الأعمال التحضيرية للقانون والتى يفهم منها أنها تهدف لوضع قاعدة عامة تسرى باطراد كلما كانت الضريبة مستحقة عن إحدى السنوات من سنة ١٩٤٨ لغاية سنة ١٩٥١ وكان الممول خاضعا لربط الضريبة بطريق التقدير فى سنة ١٩٤٧ حتى ولو كانت حساباته فى تلك السنوات منتظمة . وهو ما يبدو واضحا من أن نص المادة الأولى من المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ جاء مطلقا لا استثناء فيه . ولا يغير من ذلك أن تكون المادة الثانية من القانون ٥٨٧ لسنة ١٩٥٤ قد استثنت من قاعدة التقدير الحكمى فى السنوات المقيسة الممولين الذين يمسكون حسابات منتظمة فى أية سنة

من السنوات من سنة ١٩٥٠ إلى سنة ١٩٥٤ ذلك أن القانون رقم ٢٠٦ لسنة ١٩٥٥ الذى جاء معدلا للقانون سالف الذكر قد مسخ هذا النص واستبدل به نصا جديدا جعل فيه الاستثناء قاصرا على المولين الذين يمسكون حسابات منتظمة فى السنوات من سنة ١٩٥٢ إلى سنة ١٩٥٤ وقد أفصحت المذكرة الإيضاحية للقانون الأخير عن أن " سنتى ١٩٥٠ و ١٩٥١ تخضعان لحكم المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ لسنة ١٩٥٢ ويجرى الربط فى شأنهما حكما متى كان الممول خاضعا لربط الضريبة بطريق التقدير فى سنة الأساس . ومن ثم فلا وجه لإعادة النظر فى إنتظام حسابات الممول فيهما " لما كان ذلك فإن تقديرات الطاعنة لأرباح المطعون عليه فى السنوات من سنة ١٩٤٨ لغاية سنة ١٩٥١ تقديرا حكميا عملا بأحكام المرسوم بقانون رقم ٢٤٠ سنة ١٩٥٢ وما ترتب على ذلك من تنبيهات بالربط لم تكن تستلزم فحص حسابات المطعون عليه فى السنوات المقيسة أيا كانت الصورة التى أمسكت بها هذه الحسابات . وإذ كان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر وانتهى إلى بطلان التنبيهين الحاصلين بالنموذج ٤ ضرائب بتاريخ ١٠ يونيه سنة ١٩٥٣ والخاصين بسنتى ١٩٥٠ و١٩٥١ وتكليف المأمورية بإعادة فحص حسابات الممول عن كل سنة من السنوات من سنة ١٩٤٨ لغاية ١٩٥١ فإنه يكون غير مطابق للقانون ، ومن ثم يتعين نقضه .

ومن حيث إن الدعوى صالحة للفصل فيها . ولما سبق بيانه يتعين إلغاء الحكم المستأنف وإلغاء قرار لجنة الطعن الصادر فى ٢١ أكتوبر سنة ١٩٥٣ وبصحة التنبيهين رقم ٤ ضرائب المؤرخين ١٠ يونيه سنة ١٩٥٣ والخاصين بسنتى ١٩٥٠ و١٩٥١ وبربط الضريبة عن السنوات من سنة ١٩٤٨ إلى سنة ١٩٥١ على أساس الأرباح المقدرة فى سنة ١٩٤٧ بمبلغ ١٤٣٤ جنيها .

جلسة ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة، وبحضور السادة: فرج يوسف، وأحمد زكى محمد، وأحمد أحمد الشامى، ومحمد عبد الحميد السكرى المستشارين.

(١١٤)

الطعن رقم ٣٦٥ سنة ٢٦ القضائية:

نقض. إجراءات الطعن. "الخصوم فى الطعن". حكم "حجيته". "التزام المرافق العامة".

اسقاط الالتزام يضع حدا فاصلا بين إدارة الملتزم والحراسة الإدارية على المرفق وبين الإدارة الحكومية للرفق بعد إسقاط الالتزام. الحكم الصادر ضد الملتزم والحراسة لا ينسحب أثره إلى المرفق فى هذه الحالة. الطعن من الادارة الحكومية غير منتج.

الحكم الصادر ضد ملتزم المرفق العام والحراسة الإدارية التى كانت مفروضة عليه لا ينسحب أثره إلى المرفق ذاته بعد إسقاط الالتزام، إذ أن إسقاط الالتزام يضع حدا فاصلا بين إدارة الملتزم والحراسة الإدارية وبين إدارة المرفق، ومن ثم فإن الطعن المرفوع من الإدارة الحكومية للمرفق على الحكم المذكور يكون غير منتج متعينا رفضه.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الوقائع تتحصل على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن فى أن المطعون عليه الأول أقام الدعوى رقم ٥٣/٦٩ سنة ١٩٥٣ أمام محكمة طنطا الابتدائية بعريضة معلنة فى ١٧ و ٢٢ ديسمبر سنة ١٩٥٢ ضد المطعون عليهما الثانى والثالث بصفتهما عضوى مجلس إدارة شركة سكك حديد

الدلتا وضد الأستاذ طراف على بصفته حارسا عاما على أموال الشركة بطلب إلزامهم متضامنين بدفع مبلغ ٣٥٥٠ جنيها والمصاريف . وبتاريخ ١٩٥٣/٢/٩ أدخل فى الدعوى السيد المهندس أحمد محمد رزق بصفته حارسا عاما على أموال الشركة المذكورة طالبا الحكم عليه متضامنا مع الثلاثة المذكورين بالطلبات المشار إليها . وقال شرحا لدعواه إنه عين موظفا بتلك الشركة بخطاب فى ١٩٥١/١٢/١ وباشر عمله بجدارة وكفاءة وظل يتعاون مع الحارس إلى أن أخطره هذا الأخير بفصله فى ١٩٥٢/١٠/١٠ بخطاب ورد به أن الفصل لسوء حالة الشركة المالية وتخفيض مصروفاتها فى حين أن هذا العذر كان غير حقيق فأقام دعواه للطالبة بالمبلغ المذكور — من ذلك مرتبه عن المدة من ١٩٥١/١٢/١ حتى أكتوبر سنة ١٩٥٢ بما يعادل مبلغ ١٥٠ جنيها شهريا ومبلغ ٢٠٠٠ جنيه تعويضا للفسخ التعسفى . ودفع الحارس بأنه لا يعتبر ممثلا للملتزم وإنما يمثل الحكومة مانحة الإلتزام فلا توجد بينه وبين موظفى الملتزم رابطة قانونية تبيح لهم حق توجيه المطالبة القضائية ورفع الدعوى ضده — وبتاريخ ١٩٥٣/١٠/٢٦ حكمت المحكمة برفض الدفع المقدم من الحراسة بعدم قبول الدعوى وإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ونفى ما جاء بمنطوق الحكم — وبعد سماع الشهود حكمت المحكمة بتاريخ ١٩٥٤/٥/٣١ بإلزام المدعى عليهم بصفاتهم متضامنين بأن يدفعوا للمدعى (المطعون عليه الأول) مبلغ ١٢٣٣ جنيها والمصاريف المناسبة ومبلغ ٥٠٠ قرش أتعابا للمحاماة — وجاء فى أسباب هذا الحكم " إنه تمشيا مع ما سبق أن أشارت إليه المحكمة فى حكمها الصادر برفض الدفع بعدم قبول الدعوى من أن جميع من تولوا إدارة الشركة سواء الشركة أو الحراسة أو الإدارة الحكومية مسئولون بالتضامن عن حقوق المدعى يتعين أن يحكم على المدعى عليهم بالمبلغ السابق الاشارة إليه بالتضامن".

وقد استأنف هذا الحكم كل من السيد المهندس أحمد محمد رزق (بصفته) المدير العام لسكك حديد الحكومة ومدير الإدارة الحكومية المؤقتة لسكك حديد الدلتا والحارس العام الإدارى على هذه المرافق سابقا ، والسيد المهندس جمال الدين بدوى حمدى (بصفته) المدير العام لسكك حديد الجمهورية المصرية ومدير الإدارة الحكومية لسكك حديد الدلتا حاليا وقيد استئنافهما أمام محكمة استئناف طنطا برقم ١٦٣/٤ق مدنى . وبجلسة ١٩٥٥/٥/٢٠ قرر الحاضر عنهما أن المستأنف الأول قد زالت صفته وانتقلت إلى المستأنف الثانى بصفته — وانتهى هذا

الأخير فى مذكرته الختامية إلى طلب إلغاء الحكم المستأنف والقضاء أصليا بعدم قبول الدعوى بالنسبة له لرفعها على غير ذى صفة واحتياطيا إخراجه من الدعوى بلا مصروفات . وبتاريخ ١٩٥٦/٢/٢٨ حكمت المحكمة برفض الاستئناف موضوعا وتأييد الحكم المستأنف. وقد طعن الطاعن بصفته فى هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين بالتقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقررت إحالته إلى دائرة المواد المدنية والتجارية و بالجلسة المحددة لنظره أصر الطاعن على طلب نقض الحكم وطلب المطعون عليه الأول رفض الطعن ولم يحضر المطعون عليهما الثانى والثالث ولم يقدما دفاعا وصممت النيابة على طلب نقض الحكم .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن محصل سببى الطعن على الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله إذ اعتبر الإدارة الحكومية أى "إدارة المرفق" خلفا لشركة سكك حديد الدلتا التى أسقط التزامها ومن ثم تكون مسئولة بالتضامن معها طبقا للمادة ٤٨ من مرسوم القانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ -- وتلتزم بالتزامها .

وحيث إنه يبين من الاطلاع على الأوراق أن مجلس الوزراء قرر بتاريخ ٤ أغسطس سنة ١٩٥٢ وضع مرفق النقل الذى تديره شركة سكك حديد الدلتا تحت الحراسة لمدة ثلاثة أشهر وتعيين المدير العام لمصلحة السكك الحديد حارسا على هذا المرفق ليتولى إدارته لحساب الشركة وتحت مسئوليتها — وفى ٣٠ من أكتوبر سنة ١٩٥٢ وافق مجلس الوزراء على مد مدة وضع المرفق تحت الحراسة ثلاثة أشهر ثم وافق فى ٣ من فبراير سنة ١٩٥٣ على مد المدة ستة شهور أخرى (تنتهى فى ٤ أغسطس سنة ١٩٥٣) — وفى ٣ يونيه سنة ١٩٥٣ قرر المجلس إسقاط إلتزام الشركة الممنوح لها ومصادرة التأمين المدفوع منها . وبتاريخ ١٠ يونيه سنة ١٩٥٣ وافق مجلس الوزراء على اعتبار الحراسة منتهية وأن تقوم مصلحة السكك الحديد بإدارة المرفق — ولما كانت إدارة الحراسة قد فصلت المطعون عليه الأول بتاريخ ١٩٥٢/١٠/١٠ فأقام الدعوى ضد الشركة والحراسة بطلب إلزامهما متضامنين بأن يدفعا له المبالغ التى طلبها وحكمت المحكمة بإلزام الشركة والحراسة متضامنين بما قضت به ، ثم استأنف الحارس السابق السيد

أحمد رزق ومعه السيد جمال الدين بدوى حمدى واستقل هذا الأخير بالخصومة وقرر أنه أصبح يمثل المرفق بعد إسقاط الإلتزام وعودة إدارة ذلك المرفق إلى الحكومة وأن الحكم الصادر ضد الحراسة والشركة لا يمكن أن ينسحب أثره إلى إدارة المرفق لاختلافهما ولأن الإدارة الحكومية (المرفق) ليست امتدادا للشركة أو الحراسة ولا تعتبر رب عمل تلقى الحق عن الشركة — وقد ناقشت المحكمة الاستئنافية هذا الدفاع فى أسباب حكمها وذكرت أن محل البحث هو هل تسأل الإدارة الحكومية التى تولت إدارة المرفق بعد انتهاء الحراسة الإدارية وإسقاط الالتزام بالتضامن مع الشركة عن الوفاء بجميع الالتزامات الخاصة بعقود استخدام عمال المنشأة على أساس أن الإدارة الحكومية للمرفق هى خلف للشركة التى أسقط إلتزامها أو لا تسأل عن ذلك، وخلصت من ذلك فى أسباب حكمها إلى اعتبار المرفق خلفا للشركة ويسأل معها بالتضامن . ثم انتهت فى منطوقه إلى تأييد الحكم المستأنف القاضى بإلزام الشركة والحراسة متضامنين وحدهما — ولما كان يبين أن الطاعن طعن على هذا الحكم فى خصوص ما تصوره من مساءلة المرفق بالتضامن مع الحراسة والشركة باعتباره خلفا للشركة وكان الحكم المطعون فيه بتأييده الحكم المستأنف لم يقض بمساءلة المرفق بشىء ما وأن مناقشة الحكم لدفاع المرفق — أيا كان الرأى فى تقدير هذا الدفاع — يكون مجرد جدل خارج عن نطاق الخصومة ولا يتصل بمنطوق الحكم ولا يمكن أن ينسحب أثر هذا المنطوق إلى المرفق لأن إسقاط الالتزام قد وضع حدا فاصلا بين إدارة الشركة أو الحراسة وبين إدارة المرفق ، ومن ثم فإن الطعن من إدارة المرفق على الحكم المطعون فيه يكون غير منتج ويتعين رفضه .

جلسة ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكى محمد ، وأحمد أحمد الشامى ، ومحمد عبد الحميد السكرى المستشارين .

(١١٥)

الطعن رقم ٥٢٧ لسنة ٢٦ القضائية :

استئناف . طريقة رفعه . أمر أداء . "المعارضة فيه" .

استئناف الحكم الصادر فى المعارضة فى أمر الأداء — وهى تنظر على وجه السرعة — يكون بطريق التكليف بالحضور .

المعارضة فى أمر الأداء يحكم فيها على وجه السرعة طبقا للمادة ٨٥٥ من قانون المرافعات ومن ثم فإنه يسرى على الحكم الصادر فيها ما يسرى على الدعاوى المبينة فى المادة ١١٨ من قانون المرافعات من وجوب استئنافه بطريق التكليف بالحضور عملا بالفقرتين الثانية والرابعة من المادة ٤٠٥ من قانون المرافعات ومن ثم فإن استئناف الحكم الصادر فى المعارضة فى أمر الأداء وقد رفع بتكليف بالحضور يكون مستكملا لأوضاعه القانونية وبالتالى فإن الحكم المطعون فيه وقد قضى ببطلان الاستئناف يكون مخالفا للقانون .

المحكمة

بعـــد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيـــه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٣٧٣٩ سنة ١٩٥٤ كلى القاهرة الابتدائية بالمعارضة فى أمر الأداء الصادر ضده لمصلحة المطعون عليها بمبلغ ٨٠٢ج و٦٥١م طالبا إلغاءه وبتاريخ ١٩٥٤/١٢/٢٩ حكمت المحكمة بتعديل أمر الأداء المعارض

فيه و إلزام المعارض (الطاعن) بأن يدفع للمعارض ضدها (المطعون عليها) مبلغ ٤٢٩ ج و ٦١٨ م والمصروفات المناسبة ... الخ فاستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة حيث قيد استئنافه برقم ٢١٥ سنة ٧٢ ق كما استأنفته المطعون عليها وقيد استئنافها برقم ٤٢٤ سنة ٧٢ ق . وطلب فى استئنافه الذى أقامه بطريق التكليف بالحضور إلغاء الحكم المستأنف و إلغاء أمر الأداء — وتنازلت المطعون عليها عن استئنافها ودفعت ببطلان استئناف الطاعن لرفعه بالطريق المذكور وبتاريخ ١٦ من يونيه سنة ١٩٥٥ حكمت المحكمة بإثبات تنازل المطعون عليها عن استئنافها و بقبول الدفع الفرعى و ببطلان الاستئناف المرفوع من الطاعن و إلزامه بمصاريفه ... فطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للسبب المبين بالتقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقررت إحالته إلى الدائرة المدنية و بالجلسة المحددة لنظره لم يحضر الطاعن ولا المطعون عليها ولم تقدم دفاعا وصممت النيابة على طلب نقض الحكم .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطاعن نعى على الحكم المطعون فيه خطأه فى تفسير القانون وتطبيقه إذ أن الحكم الإبتدائى صدر فى معارضة فى أمر أداء رفعت تطبيقا لنص المادة ٨٥٥ مرافعات معدلة بالقانون رقم ٢٦٥ لسنة ١٩٥٣ ويبين من هذا النص أنها من الدعاوى التى أوجب المشرع الحكم فيها على وجه السرعة فيكون استئناف الحكم الصادر فيها بطريق التكليف بالحضور تطبيقا للمادة ٢/٤٠٥ مرافعات التى أوجبت ذلك عن الدعاوى المنصوص عليها فى المادة ١١٨ من قانون المرافعات ومن بينها الدعاوى التى ينص القانون على الفصل فيها على وجه السرعة .

وحيث إن هذا النعى فى محله — ذلك أنه — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — يبين من نص المادة ١١٨ مرافعات أن الدعاوى المستعجلة ودعاوى شهر الإفلاس والدعاوى البحرية متى كانت السفينة فى الميناء ودعاوى السندات الإذنية والكمبيالات وكل الدعاوى التى ينص القانون على وجوب الفصل فيها على وجه السرعة ودعاوى التماس إعادة النظر جميعها تقدم مباشرة إلى المحكمة دون عرضها على التحضير ودون اتباع أحكام المادة ٤٠٦ مكرر وما بعدها — كما يبين من نص

المادة ٤٠٥ مرافعات معدلة فى فقرتيها الثانية والرابعة أن الدعاوى المنصوص عليها فى المادة ١١٨ يرفع الاستئناف عنها بتكليف بالحضور تراعى فيه الأوضاع المقررة لصحيفة إفتتاح الدعوى وإذا لم يحصل الإستئناف على الوجه المتقدم كان باطلا وحكمت المحكمة من تلقاء نفسها ببطلانه . ولما كان ذلك وكانت المعارضة فى أمر الأداء يحكم فيها على وجه السرعة طبقا لمقتضى المادة ٨٥٥ مرافعات فيسرى على الحكم الصادر فيها ما يسرى على الدعاوى المبينة فى المادة ١١٨ مرافعات من وجوب رفع الاستئناف عن الحكم الصادر فيها بطريق التكليف بالحضور عملا بحكم الفقرتين الثانية والرابعة من المادة ٤٠٥ معدلة من قانون المرافعات . لما كان ذلك فإن إستئناف الحكم الصادر فى المعارضة فى أمر الأداء وقد رفع بتكليف بالحضور يكون مستكملا لأوضاعه التى يتطلبها القانون فى هذا الخصوص ويكون الحكم المطعون فيه إذ قضى ببطلان الاستئناف متعين النقض .

جلسة ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكى محمد ، وأحمد وأحمد الشامى ، ومحمد عبد الحميد السكرى المستشارين .

(١١٦)

الطعن رقم ٢٧ لسنة ٢٩ ق "أحوال شخصية" :

(أ) حكم . "بياناته" اسم عضو النيابة الذى أبدى رأيه فى القضية . أحوال شخصية . نظام عام . نيابة عامة .

بيان اسم عضو النيابة الذى أبدى رأيه فى القضية بيان جوهرى . إغفاله يترتب عليه البطلان . إغفال هذا البيان فى الحكم الابتدائى مع تأييده من المحكمة الاستئنافية بأسباب مستقلة لا محل للنعى بالبطلان فى هذه الحالة .

(ب) وقف . "شروط الواقف" . مصارف الريع . "تغيير الواقف لشروطه" .

اشتراط الواقف بعض مصارف الوقف من عموم الريع مقدما على الاستحقاق . إحداث تغيير فى شروط الواقف من حيث إنشاء الوقف وأيلولة الاستحقاق لمن عينهم وحصر الاستحقاق فيهم ، لا يتناول هذه المصارف بشىء .

١ — إذا كان بيان اسم عضو النيابة الذى يبدى رأيه فى قضايا الأحوال الشخصية والوقف هو بيان جوهرى يتعلق بالنظام العام ولازم لصحة الحكم بحيث يترتب على إغفاله البطلان وفقا للمادة ٣٤٩ من قانون المرافعات * ، إلا أنه متى كان هذا العيب قد لحق بالحكم الابتدائى وكانت محكمة الاستئناف لم تعرض لهذا البطلان ولم تنبه إليه وانتهت إلى تأييد الحكم الابتدائى بأسباب مستقلة — دون أن تقضى ببطلان الحكم الابتدائى مع الفصل فى موضوع الدعوى بحكم جديد — فإن النعى على حكمها بالبطلان يكون فى غير محله إذ ليس من شأنه أن يحقق سوى مصلحة نظرية بحتة لا يعتد بها بعد أن حققت المحكمة الاستئنافية بحكمها على هذه الصورة غرض الشارع .

* راجع قاعدة رقم ١٠ جلسة ١٩٦١/١١/٨ .

٢ — إذا نص الواقف فى إشهاد وقفه الأصلى على أنه يكون من بعده وقفا مقسما إلى ٢٤ قيراطا وزعها على مستحقيها المبينين بالإشهاد المذكور وشرط فى وقفه هذا شروطا أكد العمل بها منها أن يبدأ من ريع كامل الوقف بإصلاح عينه وما فيه البقاء لمنفعته ولو صرف فى ذلك جميع غلته ومنها أن يصرف من ريع هذا الوقف مبالغ فى وجوه الخير فقد دل بذلك على أن هذه المصارف تخرج من عموم الريع مقدمة على الاستحقاق ومن ثم فإذا كان التغيير الذى أحدثه الواقف قد انصب على إنشاء الوقف وأيلولة الاستحقاق لمن عينهم وحصر الاستحقاق فيهم دون أن يتناول بالتعديل شيئا من هذه المصارف، فإن الحكم المطعون فيه إذ التزم هذا النظر لا يكون قد خالف القانون أو غرض الواقف .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن واقعة الدعوى تتحصل — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٢٦٦ سنة ١٩٥٦ كلى القاهرة الإبتدائية للأحوال الشخصية ضد وزارة الأوقاف طلب الحكم فيها بأن يكون ريع الـ ١٣٢ فدانا المشار إليها فى إشهاد التغيير الصادر من محكمة عابدين الشرعية بتاريخ ١٩٤٠/٣/٢٨ منحصرا جميعه فى الموقوف عليهم المذكورين بالإشهاد المذكور ومنع تعرض وزارة الأوقاف له فيما تطلبه وقال شرحا لدعواه إن المرحوم على بك شريف قد صدر منه إشهاد شرعى أمام محكمة مصر الشرعية فى ١٩٠٣/٧/٢١ بوقف ٢٤٣ ف على نفسه مدة حياته ثم من بعده على من ذكرهم بكتاب وقفه و بالصيغة التى ذكرها بإشهاده المذكور وكان من شرطه أن يصرف من ريع الوقف سنويا ٢٥٠ جنيها على الوجه الآتى : — ١٠٠ جنيه ذهبا فى وجوه الخيرات على تربة الواقف و ١٠٠ جنيه فى عمارة مدفن زوجة الواقف و ٥٠ جنيها تصرف فى خيرات على تربة والدة الواقف ووالده — و فى ٨ مارس سنة ١٩٠٩ صدر إشهاد من الواقف بما له من الشروط العشرة بتغيير فى هذا الوقف بإخراج أناس من الموقوف عليهم و إدخال آخرين على الوجه المبين بإشهاد التغيير

المشار إليه. وفى ١٩٤٠/٣/٢٨ عاد فأصدر إشهادا آخر أمام محكمة عابدين الشرعية بتغيير فى مصارف وقفه السابق وجعل وقفه على النحو الآتى : ١١١ ف و ٥ ط و ٢٠ س على الجمعيات الخيرية الإسلامية التى عددها وجعل كذلك ٦٦ ف و٣ ط و ١٠ س من القدر الموقوف وقفا على أولاد المرحوم ابراهيم بك شريف والذين من بينهم المدعى ومن بعدهم على أولادهم ونسلهم وعقبهم وهكذا وجعل ٦٦ ف و ٣ ط و ١٠ س وقفا على كريمتى المرحوم عز الدين بك شريف ومن بعدهما على أولادهما ثم تنازل عن الشروط العشرة وألغى مايخالف ذلك أو ينافيه مما هو مبين بإشهاد التغيير الصادر فى سنة ١٩٠٩ وأن يكون المعول عليه ماورد فى هذا الإشهاد الأخير — وأن المدعى هو الحارس القانونى على الوقف الأهلى وواضع يده عليه ويستغله من بعد وفاة الواقف ويوزع ريعه على الموقوف عليهم — وأن وزارة الأوقاف " المطعون عليها " والناظرة على الوقف الخيرى تتعرض له وتطالبه بدفع قيمة مايخص القدر الذى تحت يده من الوقف الأهلى فى مبلغ الـ ٢٥٠ جنيها المشروط للخيرات وبتاريخ ١١ من فبراير سنة ١٩٥٧ حكمت المحكمة الابتدائية حضوريا برفض الدعوى تأسيسا على أن إشهاد التغيير الصادر فى سنة ١٩٤٠ كان بالنسبة للوقف الأهلى وأن الزيادة فى نصيب الخيرات لا تدل على أن الواقف عدل عن شرطه بالنسبة لمبلغ الخيرات المذكور بل تدل على أنه أراد الزيادة فى الخيرات ولا تعارض بين هذا التوسع فى الخيرات وبين الاحتفاظ بصرف المبلغ المشروط لها — فاستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف المقيد برقم ٥٢ سنة ٧٤ ق استئناف القاهرة طالبا إلغاء الحكم المستأنف والقضاء له بطلباته الابتدائية — وبتاريخ ٢٥ / ٤ / ١٩٥٩ قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف لأسبابه ولما أضافته هى من أسباب أخرى فطعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقد عرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقررت إحالته إلى دائرة الأحوال الشخصية وقد نظر أمام هـذه الدائرة بجلسة ١٤ من أكتوبر سنة ١٩٦١ وفيها لم يحضر الطاعن ولا المطعون عليه ولم يقدم دفاعا ما وصممت النيابة على رأيها الذى أبدته بمذكراتها الموقعة من رئيس النيابة الأستاذ محمود الأزرق التى أنهت فيها أصليا إلى طلب نقض الحكم لبطلانه وإحتياطيا رفض الطعن .

وحيث إن النيابة العامة نعت على الحكم المطعون فيه بطلانه إذ بنى على الحكم الإبتدائى الذى أيده مستندا إلى أسبابه مع أن هذا الحكم الأخير باطل بطلانا من النظام العام لخلوه من بيان إسم عضو النيابة الذى أبدى الرأى فى القضية وعدم إفصاحه عن أن إسم عضو النيابة الوارد فى ديباجته هو صاحب ذلك الرأى .

وحيث إنه وإن كان بيان إسم عضو النيابة الذى أبدى رأيه فى قضايا الأحوال الشخصية أو الوقف هو بيان جوهرى متعلق بالنظام العام ولازم لصحة الحكم ويترتب على إغفاله البطلان وفقا للمادة ٣٤٩ من قانون المرافعات وعلى ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة وقد لحق هذا العيب الحكم الابتدائى وكان يتعين على محكمة الاستئناف أن تبطله وتفصل فى موضوع الدعوى بحكم جديد تراعى فيه الاجراء الصحيح الواجب إتباعه — إذ كان ذلك وكانت محكمة الاستئناف لم تعرض لهذا البطلان ولم تنبه إليه — ومضت فى نظر الموضوع وانتهت إلى تأييد الحكم المستأنف بأسباب مستقله فإن النعى على حكمها بالبطلان يكون فى غير محله إذ ليس من شأنه أن يحقق سوى مصلحة نظرية صرفة لا يعتد بها بعد أن حققت بحكمها على هذه الصورة غرض الشارع .

وحيث إن هذا الطعن أقيم على أربعة أسباب يتحصل أولها فى مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله بمخالفته قواعد الإثبات واعتماده على سبب مغاير للواقع فى الدعوى ، ذلك أنه أقام قضاءه على أن الواقف أراد بإشهاد التغيير الصادر فى سنة ١٩٤٠ أن يغير فى وقفه (الأهلى) مع أن الوارد بذلك الاشهاد الأخير هو أنه أراد "التغيير فى وقفه الأصلى" كما ثبت ذلك من إطلاع المحكمة على سجل إشهاد التغيير بمحضر الجلسة ٢٢ / ١١ / ١٩٥٨ وهو يجعل التغيير غير منحصر فى الجزء الأهلى بل يجعله شاملا لإنشاء الوقف الأصلى وشروطه ومصارفه وحلوله محل ما ورد بالحجة الأصلية ، ويتحصل ثانيهما فى أن الحكم المطعون فيه أخطأ فى تطبيق المادة ١٥٠ مدنى والمادة ٢٨٠ من اللائحة الشرعية إذ انحرف فى تفسير اشهادى سنة ١٩٠٩ وسنة ١٩٤٠ عن عبارتهما الواضحة وعن اتباع أرجح الأقوال فى مذهب أبى حنيفة التى تجعل شرط الواقف كنص الشارع إذ الظاهر من إشهاد سنة ١٩٤٠ أن الواقف قسم وقفه إلى وقفين أحدهما خيرى على الجمعيات الخيرية المبينة به والثانى أهلى على من عينهم فيه حتى إذا انتهى من

بيان ذلك قال إنه " ألغى ما يخالف ذلك أو ينافيه " ثم قال " إنه يكون المعول عليه مادونه فى هذا الاشهاد الصادر اليوم " و بهذا يكون الواقف قد أبطل وألغى مصرف الـ ٢٥٠ جنيها على المدافن والترب وهذا هو ما عناه الواقف وقصد إليه، ومحصل السبب الثالث تقوم على مخالفة الحكم المطعون فيه للقانون إذ بنى على قياس خاطىء إذ قاس حكم شرط خاص "وهو مصرف الـ ٢٥٠ جنيها على الترب" على حكم شرط عام هو الصرف على إصلاح عين الوقف لأن الاصلاح شرط عام مقرر فى الفقه بالإجماع وواجب الإتباع ولو لم يذكره الواقف وذكره يعتبر نافلة أما الصرف على الترب فهو شرط خاص لا يتقرر إلا بنص من الواقف — ومحصل السبب الرابع يقوم على بطلان الحكم لبنائه على عدة أسباب أحدهما مغاير للواقع وعلى عدة قرائن مجتمعة لا يعرف أيها كان جوهريا ثم تبين فساد بعض هذه القرائن ولا يعرف أثر ذلك فى تأسيس الحكم فيكون قد عاره بطلان جوهرى موجب لنقضه .

وحيث إنه لما كان يبين من الاطلاع على إشهاد الوقف الأصلى الصادر فى سنة ١٩٠٣ أن الواقف أنشأ وقفه هذا "٢٤٣ فدانا و ٢٢ قيراطا و١٦ سهما" على نفسه مدة حياته ثم من بعده يكون ذلك وقفا منقسما إلى ٢٤ قيراطا منها ٦ قراريط لمن يحدثه الله له من أولاد ، ٦ قراريط لوالدته، ١٢ قيراطا لزوجته مدة حياتهم فإذا انقرضوا كانت ٨ قراريط منه لأشخاص معينين ، ١٢ قيراطا للعلماء المدرسين بالأزهر وقيراطان لأقارب الواقف الفقراء وقيراطان للناظر وشرط فى كتاب وقفه المذكور شروطا أكد العمل بها منها أن يصرف من ريعه ٢٥٠ جنيها ذهبا فى وجوه خيرات ومبرات مختلفة على تربته وتربة والدته ووالده وعمارة مدفن زوجته وفى وجوه خيرات ومبرات على مدفنها حسبما يقتضيه الوجه الشرعى كل ذلك بالكيفية وعلى الوجه المشروع بكتاب الوقف المشار إليه وجاء بإشهاد التغيير المحرر فى سنة ١٩٠٩ أن الواقف أخرج والدته من الإستحقاق وضم ما كانت تستحقه إلى استحقاق زوجته كما أخرج الأشخاص المعينين بالإشهاد الأول وكذا أقاربه الفقراء من إستحقاق الـ ١٠ قراريط المشار إليها فيه وجعل من وقفه بعد وفاته ووفاة زوجته ١٢ قيراطا للعلماء المدرسين بالجامع الأزهر، ١٠ قراريط لطلبة العلم به وقيراطين لمن يكون ناظرا كل ذلك بالكيفية وعلى الوجه المشروح بإشهاد التغيير المشار إليه وأبطل المشهد وألغى ما يخالف ذلك أو ينافيه مما هو مبين بإشهاد الوقف المذكور ثم جاء بإشهاد التغيير الأخير المحرر فى سنة ١٩٤٠ وقرر أنه يريد التغيير فى الوقف

الأصلى وما حصل فيه بعد ذلك من تغيير. و بموجب هذا الإشهاد الأخير أخرج السادة العلماء وجعل من وقفه هذا ١١١ف و١٥ ط و٢٠س على الجمعيات الخيرية الاسلامية التى عددها أما باقى الأطيان الموقوفة ومقدارها ١٣٢ ف و٦ ط و٢٠س فقد وقفها مناصفة على أشخاص معينين كل ذلك على الوجه المبين بإشهاد التغيير الأخير وألغى ما يخالف ذلك أو ما ينافيه مما هو مبين فى إشهاد سنة ١٩٠٩ .
وكان الحكم المطعون فيه قد أورد فى أسبابه " أن الواقف شرط شروطا أكد العمل بها منها أن يبدأ الناظر على الوقف (والمتولى) عليه من ريع كامل الوقف بإصلاح عينه وما فيه البقاء لمنفعته ولو صرف فى ذلك جميع غلته ومنها أن يصرف من ريع هذا الوقف بعد وفاة الواقف ووفاة من ذكرهم فى كل سنة هلالية مبلغ ٢٥٠ جنيها فى وجوه خيرية عينها" ثم بين الجهة التى يصرف فيها كل مبلغ إذا تعذر صرفه فى مصرفه المحدد وهذه الشروط لم يعدل عنها فى إشهادى التغيير الصادرين فى سنة ١٩٠٩ و سنة ١٩٤٠ ولا يمكن أن تشملها عبارته العامة فى كلا التغييرين من إبطاله ما خالف ما ورد بإشهادى التغيير" وكذلك قال الحكم " إن عبارة الواقف فى كتاب وقفه الصادر فى سنة ١٩٠٣ قد ورد بها أن يبدأ الناظر من ريع كامل الوقف بإصلاح عينه الخ ثم عين من يصرف إليه باقى الريع وهم فى الكتاب المذكور أولاده ووالدته وزوجته فلما غير فى شرط الوقف بإشهاد سنة ١٩٠٩ جعل التغيير منحصرا فيمن ذكرهم بكتاب الوقف وهم مستحقو الريع بعد ما شرط صرفه للإصلاح والخيرات وكذلك الحال فى إشهاد التغيير الحاصل فى سنة ١٩٤٠ الأمر الذى يؤكد أن ما ورد بإشهادى التغيير من إبطال و إلغاء كل ما يخالف ما ورد بهما لا يمكن أن يمس الشروط التى شرطها وأكد العمل بها وهى التى أمر أن يبدأ الناظر بالصرف من كل الريع عليها" - فإن هذا الذى قرره الحكم لا مخالفة فيه للقانون ولا لغرض الواقف لأنه وقد نص فى إشهاد وقفه الأصلى على أنه من بعده يكون وقفا منقسما إلى ٢٤ ط وزعها على مستحقيها المبينين بالإشهاد المذكور وشرط فى وقفه هذا شروطا أكد العمل بها

منها أن يبدأ من ريع كامل الوقف بإصلاح عينه ومافيه البقاء لمنفعته ولو صرف فى ذلك جميع غلته ومنها أن يصرف من ريع هذا الوقف ٢٥٠ جنيها فى وجوه خيرات على الترب — فقد دل بذلك على أن هذه المصارف تخرج من عموم الريع مقدمة على الاستحقاق أما التغيير الصادر فى سنة ١٩٠٩ وكذلك التغيير الصادر فى سنة ١٩٤٠ فقد انصب كل منهما على إنشاء الوقف وأيلولة الاستحقاق لمن عينهم وحصر الاستحقاق فيهم بمقتضاهما ولم يتناول التغيير شيئا من هذه المصارف — ومن ثم يكون النعى بجميع وجوهه على غير أساس و يتعين رفضه .

جلسة ٢٣ من نوفمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد متولى عتلم المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد على شمس الدين ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(١١٧)

الطعن رقم ٣٩ لسنة ٢٦ القضائية :

حكم . عيوب التدليل . " قصور " . " ما يعد كذلك " . رهن أقطان .

إغفال الحكم المطعون فيه تمحيص دفاع جوهرى — يتغير به لو صح وجه الحكم فى الدعوى — وعدم الرد عليه . قصور يستوجب نقض الحكم . مثال فى عقد رهن أقطان .

متى كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أن عملية " التغطية " قد تمت فعلا وأن شروط العقد المبرم بين طرفى النزاع تخول المطعون عليها القيام بها دون أن يكون للطاعن (الراهن) الحق فى الاعتراض عليها أو على نتائجها وكان الطاعن قد أنكر على المطعون عليها أمام محكمة الاستئناف قيامها بالعملية المذكورة مطالبا إياها بتقديم الدليل على وجودها فعلا فإن الحكم المطعون فيه إذ افترض بغير دليل وجود عملية التغطية والتفت عن دفاع الطاعن ولم يعن بتمحيصه أو الرد عليه مع أنه دفاع جوهرى لو صح لتغير به وجه الحكم فى الدعوى، يكون مشوبا بالقصور بما يستوجب نقضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يستفاد من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أنه بتاريخ ١٠ من ديسمبر سنة ١٩٤٨ تعاقد الطاعن مع الشركة المطعون عليها على أن تقرضه ما يحتاجه من نقود فى مقابل ما يودعه لديها من

أقطان على سبيل الرهن ، ولما بدأت أسعار القطن فى النزول أخذت المطعون عليها فى مطالبة الطاعن بمبالغ إضافية لتكملة الضمان . فكان يرسل لها ما تطالبه به من مبالغ بمقتضى شيكات مؤجلة الدفع ، وبتاريخ ٨ من أبريل سنة١٩٤٩ تلقى الطاعن من المطعون عليها برقية تخطره فيها بأنها أجرت عملية التغطية عن جميع أقطانه المودعة لديها ببورصة العقود بأسعار مخنافة ، فاعترض الطاعن على ذلك بخطاب أرسله إليها فى نفس اليوم محملا إياها مسئولية هذا التصرف ، غير أن هذه الأخيرة لم تأبه له واستصدرت أمرا من القضاء بتاريخ ١٩٤٩/٦/٨ ببيع أقطانه سدادا للقروض التى قبضها منها ، فاضطر الطاعن إلى أن يعرض عليها عرضا فعليا جميع ما تطالبه به وقدره خمسون ألف جنيه فى مقابل استرداد أقطانه محتفظا لنفسه بحق الرجوع على المطعون عليها بالمبالغ التى قيدتها على حسابه من جراء عملية التغطية ، ولهذا فقد رفع ضدها الدعوى رقم ٢٣٥ سنة ١٩٥١ مدنى كلى المنصورة طلب فيها الحكم بإلزامها بأن تؤدى له مبلغ ٣١٢١ج و ٨٣٥م قيمة مصاريف التغطية وبتعويض ١٠٠٠ جنيه عن الضرر الذى لحقه من العملية المذكورة . وبتاريخ ٢٣ من ديسمبر سنة ١٩٤٩ حكمت محكمة أول درجة بإلزام الشركة المطعون عليها بأن تدفع للمدعى (الطاعن) مبلغ ٣٣٢١ج و ٨٣٥ م والفوائد القانونية بواقع ٤ ٪ استنادا إلى أن عملية التغطية التى أجرتها بتاريخ ١٩٤٩/٤/٨ بنيت على إجراءات صورية لا يتحمل معها الطاعن نفقات التغطية التى احتسبت عليه ، استأنفت المطعون عليها هذا الحكم أمام محكمة استئناف المنصورة طالبة إلغاءه ورفض دعوى الطاعن ، وقيد استئنافها برقم ٧٤ سنة٦ ق ، كما رفع الطاعن استئنافا فرعيا طلب فيه تعديل سعر الفائدة المحكوم له بها ابتدائيا من ٤ ٪ إلى ٥ ٪ ، وبتاريخ ٣ من مايو سنة ١٩٥٥ قضت المحكمة فى موضوع الاستئناف الأصلى بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الطاعن ، وفى الاستئناف الفرعى برفضه ، وبتاريخ ١٩ من يناير سنة ١٩٥٦ قرر الطاعن بالطعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وبعد استيفاء الإجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٢٦ من اكتوبر سنة ١٩٦٠ وصممت النيابة على مذكرتها التى طلبت فيها نقض الحكم فقررت دائرة الفحص فى نفس الجلسة إحالة الطعن على هذه الدائرة وحدد لنظره جلسة ٩ من نوفمبر سنة ١٩٦١ وفيها أصرت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن فى السبب الأول على الحكم المطعون فيه قصوره فى التسبيب وفى بيان ذلك يقول إنه أنكر أمام محكمة الاستئناف فى المذكرة المقدمة منه حصول عملية التغطية التى زعمت المطعون عليها أنها أجرتها لحسابه فى ٨ من أبريل سنة ١٩٤٩ وأنه طالب هذه الأخيرة أن تدلل على وجود هذه العملية فعلا غير أن الحكم المطعون فيه جاء خاليا من الرد على ذلك مفترضا بغير دليل وجود العملية المذكورة .

وحيث إن هذا النعى فى محله ، ذلك أنه لما كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه برفض دعوى الطاعن تأسيسا على أن عملية التغطية قد تمت فعلا بتاريخ ٨ من أبريل سنة ١٩٤٩ وأن شروط العقد المبرم بين الطرفين تخول للمطعون عليها القيام بهذه العملية دون أن يكون للطاعن الحق فى الاعتراض عليها أو على نتائجها ، وكان الطاعن قد أنكر على المطعون عليها فى مذكرته المقدمة منه أمام محكمة الاستئناف قيامها بالعملية المذكورة مطالبا إياها بتقديم الدليل على وجودها فعلا ، فإن الحكم المطعون عليه إذ افترض بغير دليل وجود عملية التغطية والتفت عن دفاع الطاعن ولم يعن بتمحيصه أو الرد عليه مع أنه دفاع جوهرى لو صح لتغير وجه الحكم فى الدعوى ، هذا الحكم يكون مشوبا بالقصور بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث أوجه الطعن الأخرى .

جلسة ٢٣ من نوفمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمود القاضى المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين على ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(١١٨)

الطعن رقم ٢٣٧ لسنة ٢٦ القضائية :

(أ) نقض "إجراءات الطعن" . "إعلان التقرير بالطعن" . بيانات الإعلان .

خلو صورة إعلان تقرير الطعن المسلمة للخصم من بيان تاريخ التقرير بالطعن أو وقوع خطأ فى هذا التاريخ لا يترتب عليه البطلان . هذا البيان لم يتطلبه القانون فى ورقة الإعلان .

(ب ، ج) وكالة . وكالة مستترة "الإسم المستعار" . آثار الوكالة . "صورية" .

وكالة الاسم المستعار حكمها حكم الوكالة السافرة . ليس للوكيل بالاسم المستعار أن يستأثر بالصفقة التى أبرمها لحساب موكله . أثر التعاقد ينصرف إلى الأصيل . تنازل الموكل عن ثمن الصفقة إلى الوكيل فى هذه الحالة لا يفيد معنى الهبة متى كان قد اقتضى التعامل بالاسم المستعار ذلك التنازل الصورى .

١ — إن كل ما تشترطه المادة ١١ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض لصحة إعلان الطعن أن يعلن تقرير الطعن مؤشرا عليه بقرار الإحالة إلى جميع الخصوم الذين وجه إليهم الطعن ، وأن يكون هذا الإعلان بورقة من أوراق المحضرين وبالأوضاع العادية ، وأن يتم هذا الإعلان فى الخمسة عشر يوما التالية لقرار الإحالة ، ومن ثم فكلما تحقق أن الاعلان قد تم فى ميعاده على هذا النحو واشتملت ورقته على جميع البيانات الواجب استيفاؤها طبقا للمادة العاشرة من قانون المرافعات فإنه يكون صحيحا ولا يبطله خلو الصورة المسلمة إلى الخصم من بيان تاريخ التقرير بالطعن بقلم

الكاتب أو وقوع خطأ فيه إذ أن هذا البيان ليس من البيانات الجوهرية التى يوجبها القانون فى ورقة الإعلان .

٢ — ليس من يعير إسمه إلا وكيلا عمن أعاره فيمتنع عليه قانونا أن يستأثر لنفسه بشىء وكل فى أن يحصل عليه لحساب موكله ولا فارق بينه وبين غيره من الوكلاء إلا من ناحية أن وكالته مستترة فكأن الشأن شأنه فى الظاهر مع أنه فى الواقع شأن الموكل . وإذن فمتى كان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى أن المطعون عليها لم تكن فى إبرامها عقد الشراء مع آخر إلا إسما مستعارا لزوجها الطاعن فإن مقتضى ذلك اعتبار أن الصفقة فيما بين الزوجين قد تمت لمصلحة الموكل ولحسابه فيكسب كل ما ينشأ عن التعاقد من حقوق ولا تكسب المطعون عليها منها شيئا ويكون كل ما دفع بإسمها من الثمن ورسوم التسجيل قد دفع من الطاعن — إلا أن يثبت أنها قد دفعته له من مالها الخاص فيحق لها استرداده منه طبقا لأحكام الوكالة باعتباره من النفقات المعقولة التى أنفقتها فى تنفيذ الوكالة .

٣ — إذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على اعتبار أن تنازل الطاعن (الموكل) إلى زوجته المطعون عليها (الوكيل المستعار إسمه) عن ثمن الصفقة التى أبرمتها لصالحه يعد هبة صحيحة تم قبولها من المطعون عليها فلا يحق الرجوع فيها وكان ذلك التنازل صوريا اقتضاه التعامل بالاسم المستعار وإخفاء هذا التعامل عن الغير ولا يفيد معنى الهبة قانونا فإن الحكم يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه ومن سائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن المطعون عليها الأولى أقامت الدعوى رقم ٣٨١٢ سنة ٤٧ كلى مصر ضد الطاعن وباقى المطعون عليهم وانتهت فيها إلى طلب الحكم أصليا

بصحة ونفاذ عقد البيع المؤرخ ٢٨ مارس سنة ١٩٤٢ الصادر إليها من مصلحة الأملاك الأميرية "المطعون عليها الثانية" متضمنا بيع هذه المصلحة لها ٦٨ فدانا و١٢ قيراطا و٢١ سهما وتسليم هذا القدر إليها وكف منازعة الطاعن والمطعون عليهم من الثالث إلى الأخير ثانيا إلزام المطعون عليها الثانية فى مواجهة باقى المدعى عليهم بريع هذه الأطيان من تاريخ المطالبة الرسمية حتى التسليم واحتياطيا إلزام جميع المدعى عليهم متضامنين بأن يدفعوا لها مبلغ ٢٥ ألف جنيه على سبيل التعويض والفوائد القانونية من تاريخ المطالبة الرسمية . وأسست المطعون عليها الأولى دعواها هذه على أنه تنفيذا للاتفاق المبرم بين وزارة المالية والشركة العقارية فى ٢٥ نوفمبر سنة ١٩٣١ والذى يقضى بأن تقوم الشركة المذكورة بشراء الأطيان المعروضة للبيع الجبرى بأموال تدفعها الحكومة متى دلت شواهد الحال على أن شراءها سيتم بأقل من ثمنها الحقيقى على أن تقوم الشركة بإدارة هذه الأطيان حتى يوجد مشتر لها بالثمن المناسب وتكون الأولوية فى الشراء عند تساوى الشروط للمدين الأصلى ثم لأفراد عائلته — تنفيذا لهذا الاتفاق اشترت الشركة العقارية من بين ما اشترته ٦٨ فدانا ، ١٢ قراطا ، ٢١ سهما كائنة بمركز إيتاى البارود مملوكة للطاعن وبعد ذلك تقدم الأخير إلى مصلحة الأملاك طالبا استرداد هذا القدر وفى ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٣٨ باعت له المصلحة المذكورة هـذه الأطيان بمقتضى عقد بيع اتفق فيه على دفع جزء من الثمن مقدما وتقسيط الثانى على أقساط سنوية ثم رأى الطاعن بسبب سوء ظروفه المالية أنه لا يمكنه الاستمرار فى دفع الأقساط فتنازل عن الصفقة إلى زوجته المطعون عليها الأولى وكتب إلى مصلحة الأملاك خطابا مؤرخا فى ٢٨ مارس سنة ١٩٤١ ينبئها فيه بأن ظروفه المالية لاتسمح له باسترداد الصفقة وأنه يرغب أن يكون ذلك الاسترداد باسم زوجته المذكورة على أن تقوم بالالتزامات التى يولدها هذا التنازل وكان من نتيجة هذا التنازل أن حرر عقد بيع ابتدائى مؤرخ فى ٢٨ مارس سنة ١٩٤٢ بين مصلحة الأملاك وبين زوجته المطعون عليها الأولى تضمن بيع المصلحة لها الأطيان سالفة الذكر بالثمن الوارد بالعقد وظل هذا العقد دون تسجيل إلى أن دب الخلف بين الزوجين وانتهى أمره بالطلاق وترتب على ذلك أن أخطر الطاعن مصلحة الأملاك فى سبتمبر سنة ١٩٤٥ برجوعه فى التنازل الصادر منه إلى المطعون عليها الأولى عن حق الاسترداد وعلى أثر هـذا الإخطار امتنعت مصلحة الأملاك عن القيام

بإجراءات تسجيل العقد الصادر منها إلى الأخيرة فرفعت هـــذه الدعوى ضد مصلحة الأملاك والطاعن طالبة الحكم بصحة ونفاذ هـذا العقد ولمـا تبين لها أثناء نظر الدعوى أن مصلحة الأملاك قـــد باعت هذه الأطيان إلى المطعون عليهم من الثالث إلى الأخير بعقود مسجلة أدخلتهم فى الدعوى وعدلت طلباتها وفقا لمـا سبق بيانه — وبتاريخ ٤ من فبراير سنة ١٩٥٢ قضت محكمة مصر الابتدائية برفض الدعوى بكامل أجزائها مؤسسة قضاءها على أن المدعية (المطعون عليها الأولى) أبرمت عقد البيع المؤرخ فى ٢٨ من مارس سنة ١٩٤٢ بطريق الوكالة المستترة عن زوجها (الطاعن) بأن أعارته اسمها خوفا من ملاحقة دائنيه له مما يتعين معه تطبيق قواعد الوكالة وتكون الحقوق والالتزامات المتولدة عن عقد البيع مترتبة فى ذمة الزوج وليس للزوجة المدعية أن تطالب بحق ناشىء عن هذا العقد — استأنفت المطعون عليها الأولى هـــذا الحكم بالاستئناف رقم ٢٧٤ سنة ٦٩ ق القاهرة وبتاريخ ٢٤ يناير سنة ١٩٥٦ قضت محكمة استئناف القاهرة بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع أولا فيما يتعلق بالطلبـات الأصلية الخـاصة بصحة ونفاذ عقد البيع الابتدائى المؤرخ ٢٨ مارس سنة ١٩٤٢ والتسليم والريع بتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفضها — ثانيا — فيما يتعلق بالطلبات الاحتياطية الخاصة بالتعويض بإلغاء الحكم المستأنف وإلزام المستأنف عليه الثانى (الطاعن) بأن يدفع للمستأنفة (المطعون عليها الأولى) مبلغ ٨٩٢ جنيها و٩٧٦ مليما مع الفوائد القانونية بواقع ٤٪ سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية ... وجعلت المحكمة مصاريف الدرجتين مناصفة بينهما وأمرت بالمقاصة فى أتعاب المحاماة — طعن الطاعن محمد عسران عبدالكريم فى هذا الحكم بطريق النقض بتقرير فى قلم كتاب هذه المحكمة تاريخه ٣من مايو سنة ١٩٥٦ — وبعد استيفاء الإجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ١٩ من أكتوبر سنة ١٩٦٠ وفيها صممت النيابة على رأيها الذى أبدته فى المذكرة التى كانت قد قدمتها وطلبت فيها نقض الحكم وقررت دائرة الفحص فى تلك الجلسة إحالة الطعن إلى هـذه الدائرة وفى ٥ من نوفمبر سنة ١٩٦٠ قام الطاعن بإيداع أصل ورقة إعلان الطعن ومذكرة شارحة وفى ٢٣ من الشهر المذكور أودعت المطعون عليها الأولى مذكرة بدفاعها دفعت فيها ببطلان إعلان التقرير بالطعن لخلو الصورة المعلنة إليها من بيان التاريخ الصحيح للتقرير بالطعن

وقد حدد لنظر الطعن أمام هذه الدائرة جلسة ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٦١ وفيها صممت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إنه عن الدفع المبدى من المطعون عليها الأولى ببطلان إعلانها بالتقرير بالطعن فإنه مؤسس على خلو صورة تقرير الطعن المعلنة إليها من بيان التاريخ الصحيح للتقرير بالطعن بالنقض فقد ذكر التاريخ فى الصورة المسلمة إليها بطريقة مجهلة يمتنع معها مراقبة قيام الطاعن بتقديم طعنه فى الميعاد إذ ذكر التاريخ كالآتى "الثانى والعشرين من شهر رمضان سنة ١٣٨٠ هجرية والثالث من شهر — سنة ١٩٦٠ ميلادية" وتقول المطعون عليها الأولى إنه إذا صح التاريخ الميلادى المذكور فإن التقرير بالطعن يكون قد حصل فى سنة ١٩٦٠ أى بعد صدور الحكم المطعون فيه بما يزيد على الأربع سنوات أما التاريخ الهجرى فإنه لم يكن قد حل وقت الإعلان .

وحيث إن هذا الدفع مردود بأن كل ما تشترطه المادة ١١ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات وإجراءات الطعن أمام محكمة النقض لصحة إعلان الطعن أن يعلن تقرير الطعن مؤشرا عليه بقرار الإحالة إلى جميع الخصوم الذين وجه إليهم الطعن وأن يكون هذا الإعلان بورقة من أوراق المحضرين وبالأوضاع العادية وأن يتم هذا الإعلان فى الخمسة عشر يوما التالية لقرار الإحالة فكلما تحقق أن الإعلان قد تم فى ميعاده على هذا النحو واشتملت ورقته على جميع البيانات الواجب استيفاؤها طبقا للمادة العاشرة من قانون المرافعات فإنه يكون صحيحا ولا يبطله خلو الصورة المسلمة إلى الخصم من بيان تاريخ التقرير بالطعن بقلم الكتاب إذ أن هذا البيان ليس من البيانات التى يوجب القانون اشتمال ورقة الإعلان عليها ولما كان الثابت أن الطعن أعلن إلى المطعون عليها الأولى فى ٢٩ من أكتوبر سنة ١٩٦٠ أى فى الميعاد القانونى وكانت صورة الإعلان المقدمة منها قد اشتملت على جميع البيانات التى توجب المادة العاشرة من قانون المرافعات اشتمال ورقة الإعلان عليها فإنه لا يؤثر فى صحة هذا الإعلان ما ورد فى هذه الصورة من خطأ فى بيان تاريخ التقرير بالطعن ولما كانت المطعون عليها لا تنازع فى أن الطعن بحسب التاريخ الصحيح الوارد فى أصل التقرير وهو ٣ من مايو سنة ١٩٥٦ يكون قد رفع فى الميعاد القانونى وكان هذا الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية الأخرى فإنه يكون مقبولا شكلا .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه ذلك أنه انتهى فى أسبابه إلى أن عقد البيع الابتدائى المؤرخ ٢٨ مارس سنة ١٩٤٢ ولو أنه فى الظاهر لمصلحة المطعون عليها الأولى إلا أنه فى الواقع حرر لمصلحته هو وأن المطعون عليها المذكورة لم تكن إلا اسما مستعارا له فى الصفقة ورغم هذه النتيجة الحاسمة التى كانت توجب رفض دعوى المطعون عليها بشقيها — صحة ونفاذ العقد والتعويض — فإن الحكم قضى بإلزامه بأن يدفع لهذه المطعون عليها مبلغ ٨٩٢ جنيها و ٩٧٦ مليما وهو عبارة عن أقساط الثمن ورسوم التسجيل التى قام بدفعها باسم زوجته المطعون عليها المذكورة وكانت حجة الحكم فى قضائه بهذا المبلغ أنه أى الطاعن ذكر فى إقرار تنازله عن الصفقة لزوجته المؤرخ ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٤١ أنه متنازل أيضا عن جميع المبالغ التى سبق أن دفعها لمصلحة الأملاك من الثمن وأنه أكد هذا التنازل فى عقد ٢٨ مارس سنة ١٩٤٢ الذى اعترف فيه بأن مقدم الثمن وقدره ٦٠٤ جنيهات و١٧٢ مليما قد دفع من أموال زوجته واعتبر الحكم أن الطاعن قد وهب لزوجته مقدم الثمن هذا. وقد تم قبولها للهبة فلا يحق له الرجوع فيها وأن رسوم التسجيل قد دفعت منها على ما يفيد الايصال الخاص بها — ويقول الطاعن إن الحكم بهذا يكون قد جزأ التصرف القانونى وهو كل لا يقبل التجزئة فأبطله فى جزء منه وأقره فى جزئه الآخر وأنه إذا كان الحكم قد انتهى إلى أن المطعون عليها الأولى كانت مجرد اسم مستعار له فإنه لا يمكن ترتيب أثر قانونى لها من هذا التصرف العابث وأن تكييف الحكم للتنازل الصادر منه إليها بأنه هبة هو تكييف خاطىء .

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك أن الحكم بعد تحصيله الوقائع قال فى تكييف عقد البيع الصادر من مصلحة الأملاك إلى المطعون عليها الأولى " وحيث إن الذى تنتهى إليه المحكمة مما سلف قاطع فى الدلالة على أن عقد البيع الابتدائى المؤرخ ٢٨ مارس سنة ١٩٤٢ ولو أنه فى الظاهر لمصلحة المستأنفة (المطعون عليها الأولى) إلا أنه فى الواقع تحرر لمصلحة المستأنف عليه الثانى (الطاعن) وأن المستأنفة لم تكن إلا إسما مستعارا له فى الصفقة Prête-nom كما جاء فى إحدى حيثيات الحكم الابتدائى . أما ما ذهب إليه الحكم من أن المستأنفة فى إبرامها هذا العقد كانت وكيلة عن زوجها فمردود بما هو ثابت ومعترف به من أن المستأنفة لم توقع على العقد وإنما هو المستأنف عليه الثانى الذى وقع عليه باسمها والدليل

الثانى مستمد من أن مقدم الثمن الوارد فى عقد ١٩٤٢/٣/٢٨ عبارة عن المبلغين السابق دفعهما من المستأنف عليه الثانى لمصلحة الأملاك عن تحرير عقد ديسمبر سنة ١٩٣٨ " ورتب الحكم على ذلك أن طلب المطعون عليها الأولى الخاص بصحة ونفاذ العقد على غير أساس أما عن طلبها الخاص بالتعويض فإن الحكم استنتج من ذكر الطاعن فى إقرار تنازله عن الصفقة للمطعون عليها المؤرخ ٢٦ نوفمبر سنة ١٩٤١ أنه متنازل أيضا عن جميع المبالغ التى سبق أن دفعها للمصلحة خصما من الثمن ومن اعترافه فى عقد ٢٨ مارس سنة ١٩٤٢ بأن مقدم الثمن وقدره ٦٠٤ جنيهات و ١٧٢ مليما قد دفع من أموال زوجته المطعون عليها الأولى ومن تقريره فى خطابه إلى مصلحة الأملاك المتضمن إخطاره إياها بعدوله عن التنازل بأن هذه الهبة يجب استردادها استنتج الحكم من ذلك أن الطاعن وهب زوجته مقدم الثمن وقد تم قبولها الهبة فلا يحق له الرجوع فيها لذلك ألزم الحكم الطاعن بأن يدفع لزوجته مقدم الثمن البالغ ٦٠٤ جنيهات و١٧٢ مليما زائدا مبلغ ٢٨٨ جنيها و ٨٠٤ مليمات قال الحكم عنه إنه ثابت من الإيصال رقم ٨٠٠٨٠١ أن الزوجة دفعته لمصلحة الأملاك من ضمن رسوم التسجيل المستحقة على صفقة عسران عبد الكريم (الطاعن) البالغة ٧٠ فدانا — وماذهب إليه الحكم من نفى صفة الوكيل عن المطعون عليها الأولى رغم اعتباره لها مجرد إسم مستعار للطاعن فى إبرام الصفقة غير صحيح فى القانون ذلك أن من يعير إسمه ليس إلا وكيلا عمن أعاره وحكمه هو حكم كل وكيل فيمتنع عليه قانونا أن يستأثر لنفسه بشىء وكل فى أن يحصل عليه لحساب موكله ولا فارق بينه وبين غيره من الوكلاء إلا من ناحية أن وكالته مستترة فكأن الشأن شأنه فى الظاهر مع كونه فى الواقع شأن الموكل أما غيره من الوكلاء فوكالته سافرة الشأن فيها للموكل ظاهرا و باطنا ولما كان الحكم المطعون عليه قد انتهى إلى أن المطعون عليها لم تكن فى إبرامها للصفقة مع مصلحة الأملاك بعقد البيع المؤرخ فى ٢٨ مارس سنة ١٩٤١ إلا إسما مستعارا Prête-nom لزوجها الطاعن فإن ذلك كان يقتضى أن تعتبر الصفقة فيما بينهما قد تمت لمصلحة الموكل (الطاعن) ولحسابه فيكسب كل ما ينشأ عن التعاقد من حقوق ولا تكسب المطعون عليها من هذه الحقوق شيئا ولا يكون لها أن تحيل بأية وسيلة للاستئثار بالصفقة دونه ويعتبر كل مادفع باسمها من الثمن ورسوم التسجيل عن هــذه الصفقة قد دفع من الطاعن إلا أن يثبت أنها قد دفعته له

من مالها الخاص فيحق لها استرداده منه طبقا لأحكام الوكالة باعتباره من النفقات المعقولة التى أنفقتها فى تنفيذ الوكالة ولما كان الحكم لم يقل إن مقدم الثمن ورسوم التسجيل اللذين ألزم بهما الطاعن قد دفعتهما المطعون عليها الأولى من مالها الخاص وكان ما استند إليه فى اعتبار أن الطاعن قد وهب مقدم الثمن المدفوع منه لهذه المطعون عليها لا يؤدى إلى هذا الفهم لأن تنازل الطاعن لها عن الصفقة وعن جميع المبالغ التى كان قد دفعها لمصلحة الأملاك من الثمن كان تنازلا صوريا اقتضاه تعامله باسمها و إخفاء هذا التعامل عن الغير كما أن وصف الطاعن لهذا التنازل فى خطابه إلى مصلحة الأملاك بأنه هبة لا يغير من الأمر شيئا مادام أنه لم يكن هناك هبة بالمعنى القانونى أصلا ، لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن الموضوع صالح للحكم فيه ولما سبق بيانه يتعين تأييد الحكم الابتدائى فيما قضى به من رفض طلب التعويض .

جلسة ٢٩ من نوفمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكى محمد ، وأحمد أحمد الشامى ، ومحمد عبد الحميد السكرى المستشارين .

(١١٩)

الطعن رقم ١٢١ سنة ٢٧ القضائية :

دعوى . "وقف السير فى الدعوى" . "استئناف" .

وجوب تعجيل الدعوى بعد وقفها اتفاقا خلال الثمانية أيام التالية لانتهاء مدة الوقف . مفاوضات الصلح ليست قوة قاهرة توقف الميعاد المقرر للتعجيل . عدم التعجيل فى الميعاد يترتب عليه اعتبار المدعى تاركا دعواه والمستأنف تاركا استئنافه .

مؤدى أحكام الوقف الاتفاقى الذى تحكمه المادة ٢٩٢ من قانون المرافعات أن الشارع وإن أعطى الخصوم رخصة الاتفاق على وقف الدعوى مدة لاتزيد على ستة أشهر إلا أنه مع ذلك أوجب تعجيلها خلال الثمانية الأيام التالية لانتهاء هذه المدة ورتب على عدم تعجيلها فى هـذا الميعاد اعتبار المدعى تاركا دعواه والمستأنف تاركا استئنافه . ولا يمنع من إعمال هذا الجزاء قيام مفاوضات الصلح بين طرفى النزاع إذ لاتعد هـذه المفاوضات من قبيل القوة القاهرة التى تمنع من جريان مواعيد المرافعات وبالتالى تبرر عدم إجراء التعجيل فى الميعاد(*) .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

(*) راجع نقض مدنى ١/١١/١٩٦١ فى الطعن رقم ٢٨٥ سنة ٢٧ ق ، ١٧ مارس سنة ١٩٥٥ فى الطعن ٣٣٤ سنة ٢١ ق .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٧٦ سنة ١٩٥٣ تجارى كلى كفر الشيخ ضد كل من مدير إدارة ضرائب طنطا ومأمور أول ضرائب كفر الشيخ طلب فيها الحكم أصليا باتخاذ أرباح سنة ١٩٤٦ / ١٩٤٧ أساسا لربط الضريبة عن سنة ١٩٤٧/١٩٤٨ . ومن باب الاحتياط اعتبار أرباحه عن سنة ١٩٤٧/١٩٤٨ مبلغ ١١٦٥ جنيها و ٢٠ مليما ورأس ماله المستثمر مبلغ ٦٠٠ جنيه مع إلزامهما بالمصاريف والأتعاب وشمول الحكم بالنفاذ المعجل بلا كفالة . وفى ١١ مايو سنة ١٩٥٤ أوقفت المحكمة الدعوى كطلب الطرفين للصلح . وفى ١٢و١٥ ديسمبر سنة ١٩٥٤ عجلها المدعى وتحدد لنظرها جلسة ٢٥ يناير سنة ١٩٥٥ وفيها دفع المدعى عليهما باعتبار المدعى تاركا دعواه لتعجيلها بعد الميعاد وبتاريخ ٢٥ يناير سنة ١٩٥٥ حكمت المحكمة بقبول الدفع باعتبار الطاعن تاركا دعواه وألزمته المصروفات ومائة قرش أتعاب المحاماة . واستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف طنطا طالبا إلغاءه والحكم بإيقاف الدعوى وإحالتها للجنة المصالحات بمصلحة الضرائب لإنهاء النزاع صلحا تطبيقا للقرار الوزارى المؤرخ ١٩٥٤/٢/٢٨ والقانون رقم ٦٩٠ سنة ١٩٥٤ مع إلزام المستأنف عليهما بالمصاريف والأتعاب وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة وقيد استئنافه برقم ٢٦/٣٤ سنة ٥ قضائية وبتاريخ ٢٢ نوفمبر سنة ١٩٥٦ حكمت المحكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع برفضه وتأييد الحكم المستأنف وألزمت المستأنف بالمصاريف الاستئنافية ومبلغ ثلاثة جنيهات مقابل أتعاب المحاماه لمصلحة الضرائب وقد طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين فى التقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وقررت إحالته إلى الدائرة المدنية والتجارية حيث أصر الطاعن على طلب نقض الحكم للوجه الثانى من السبب الأول وتنازل عما عداه من أوجه الطعن وطلبت مصلحة الضرائب رفض الطعن وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها إلى مذكرتها الأولى وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل سبب الطعن أن الحكم المطعون فيه وقد قضى باعتبار الطاعن تاركا دعواه لعدم تعجيلها خلال الثمانية الأيام التالية لانتهاء مدة الإيقاف يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه لأن الجزاء المنصوص عليه

فى المادة ٢٩٢ مرافعات يقوم على قرينة الإهمال وهذه القرينة يجوز إثبات عكسها وواقع الحال فى الدعوى يقطع بأن عدم تعجيلها فى الميعاد لم يكن عن إهمال من الطاعن ولكن نتيجة مفاوضات الصلح التى كانت جارية مع مصلحة الضرائب واستمرت إلى ما بعد تعجيل الدعوى وأثناء نظرها فى الاستئناف .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن الوقف الاتفاقى تحكمه المادة ٢٩٢ من قانون المرافعات وقد نصت الفقرة الأولى منها على أنه "يجوز وقف الدعوى بناء على اتفاق الخصوم على عدم السير فيها مدة لا تزيد على ستة أشهر من تاريخ إقرار المحكمة لاتفاقهم" ونصت الفقرة الثانية على أنه "إذا لم تعجل الدعوى فى ثمانية الأيام التالية لنهاية الأجل اعتبر المدعى تاركا دعواه والمستأنف تاركا استئنافه". وجاء فى المذكرة الإيضاحية لمشروع القانون أنه حدا على وضع هذه المادة "أن الخصوم قد تعرض لهم أسباب تدعوا إلى إرجاء نظر الدعوى مدة كافية تبيح لهم تحقيق مشروع صلح أو إحالة على تحكيم أو غرض مشترك آخر فبدلا من تكرار التأجيل الذى قد لا يوافقهم القاضى على منحه أو على أمده قد رؤى تخويلهم حق إيقاف الدعوى بالاتفاق ، فإذا مضت مدة الوقف ولم تعجل الدعوى من جانب الخصوم فى الثمانية الأيام التالية لنهاية الأجل اعتبر المدعى تاركا دعواه والمستأنف تاركا استئنافه وقد رأى المشرع النص على هذا الجزاء الحازم لكيلا يساء استعمال هذه الرخصة فتصبح وسيلة تعطيل وإطالة" ويبين من هذه النصوص — وما أفصحت عنه المذكرة الإيضاحية — أن الشارع وإن أعطى الخصوم رخصة الاتفاق على وقف الدعوى مدة لا تزيد على ستة أشهر إلا أنه مع ذلك أوجب تعجيلها خلال الثمانية الأيام التالية لانتهاء هذه المدة ورتب على عدم تعجيلها فى هذا الميعاد اعتبار المدعى تاركا دعواه والمستأنف تاركا استئنافه . وإذا كان ذلك وكانت الدعوى قد أوقفت فى ١٩٥٤/٥/١١ لمدة ستة أشهر كطلب الطرفين للصلح بينما لم يعجلها الطاعن إلا فى ١٢ و ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٥٤ وبعد انتهاء مدة الإيقاف بأكثر من ثمانية أيام فإن الحكم

المطعون فيه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه فيما قضى به من اعتبار المدعى تاركا دعواه ، ولا يغير من هذا النظر ما يتعلل به الطاعن من أن عدم تعجيل الدعوى فى الميعاد لم يكن عن إهمال ولكن نتيجة مفاوضات الصلح التى كانت جارية بينه و بين المصلحة واستمرت ما بعد التعجيل وأثناء نظر الاستئناف لأن هذه المفاوضات لا تعتبر من قبيل القوة القاهرة التى تمنع من جريان مواعيد المرافعات و بالتالى تبرر عدم إجراء التعجيل فى الميعاد .

جلسة ٢٩ من نوفمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكى محمد ، وأحمد أحمد الشامى ، ومحمد عبد الحميد السكرى المستشارين .

(١٢٠)

الطعن رقم ١٥٨ لسنة ٢٧ القضائية :

(أ) إعلان "إعلان أوراق المحضرين" . "نقض" . "إعلان الطعن" .

وجوب إثبات المحضر عدم وجود المعلن إليه وإقامة من تسلم صورة الاعلان معه وصفته فى الاستلام . إغفال المحضر هذه البيانات الجوهرية بورقة الإعلان يترتب عليه البطلان .

(ب) حكم . "عيوب التدليل" . "تناقض" .

تناقض الأسباب بعضها مع البعض الآخر وتهاترها بحيث لا يبقى فيها ما يكفى لحمل الحكم عليها . مثال فى طلب تعويض عن الفصل التعسفى .

١ — الأصل فى إعلان أوراق المحضرين — حسبما تقضى به المادة ١١ من قانون المرافعات — أنه يجب أن يتم تسليم الورقة المطلوب إعلانها إلى الشخص نفسه أو فى موطنه فإن لم يجده المحضر فى هذا الموطن جاز له — عملا بالمادة ١٢ من قانون المرافعات — أن يسلم الورقة إلى وكيله أو خادمه أو من يكون ساكنا معه من أقاربه وأصهاره . وإذن فإذا كان المحضر الذى باشر الإعلان لم يثبت عدم وجود المعلن إليه وإقامة من تسلم صورة الإعلان معه وصفته فى الاستلام فإن إغفال هذه البيانات الجوهرية يؤدى إلى بطلان الإعلان .

٢ — متى كان الحكم المطعون فيه — بعد أن نفى عن الطاعنة التعسف فى فصلها المطعون عليهم — قد قضى لهم مع ذلك بالتعويضات التى قدرتها الشركة الطاعنة فى الإخطارات الموجهة إليهم منها مع سبق تقرير الحكم أن هذه الإخطارات إنما تضمنت بيان ما يستحقه المطعون عليهم قبل الشركة من مقابل

عن مهلة الإنذار ومكافأة نهاية الخدمة — وهى تختلف فى أساسها القانونى عن التعويض عن الفصل التعسفى — فإن الحكم يكون مشوبا بالتناقض مما يستوجب نقضه .

المحكمة

بعد الاطلاع الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الشركة الطاعنة كانت قد استخدمت المطعون عليهم للعمل على باخرتين من بواخرها وقد ظلوا يواصلون عملهم إلى أن فصلتهم الشركة فى يونيه سنة ١٩٥٣ بدعوى أن استثمار الباخرتين قد الحق بها خسارة . وعرضت الشركة عليهم ما يقابل مهلة الإنذار وما يعادل مكافأة نهاية مدة الخدمة . وتظلم المطعون عليهم إلى مكتب العمل بالسويس من قرار الفصل ولما لم يتمكن المكتب من إنهاء النزاع أحاله إلى محكمة العمال الجزئية للفصل فى طلب وقف تنفيذ القرار . وقضت المحكمة بعدم الاختصاص . فاستأنف المطعون عليهم هذا الحكم وقضى استئنافيا بعدم جواز الاستئناف وعاد المطعون عليهم بعد ذلك ورفعوا ضد الطاعنة الدعوى رقم ١٥٤ سنة ١٩٥٣ كلى القاهرة وقد انتهوا فيها إلى طلب الحكم باعادتهم إلى عملهم وأحقيتهم لأجورهم اعتبارا من يوم الفصل ومن باب الاحتياط إلزام الشركة بالتعويض عن فصلهم تعسفيا . وفى ١٤ مارس سنة ١٩٥٤ قضت المحكمة برفض الإعادة إلى العمل استنادا إلى أن علاقة المطعون عليهم بالشركة لا يحكمها عقد العمل الفردى وإنما تخضع لقانون التجارة البحرى تكمله نصوص القانون المدنى . ومهدت للفصل فى طلب التعويض بندب خبير لتحقيق ما إذا كانت الشركة قد حققت ربحا أم أنها منيت بخسارة مع بيان ما إذا كانت الشركة قد ألحقت بعملها عمالا بحريين بدلا من المطعون عليهم . واستأنف هؤلاء الآخرون هذا الحكم فيما قضى به من رفض اعادتهم الى عملهم وذلك بالاستئناف الذى قيد بجدول محكمة استئناف القاهرة برقم ٤٩٤ سنة ٧١ ق وطلبوا الغاء الحكم المستأنف وبجلسة

٢٥ يناير سنة ١٩٥٥ قضت المحكمة برفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف وأقامت قضاءها على ما يساير وجهة النظر التى بنى عليها حكم محكمة أول درجة . ثم عجلت الشركة الدعوى رقم ١٥٤ سنة ١٩٥٣ كلى القاهرة فى خصوص ما طلبه المطعون عليهم من تعويض . وقدم مكتب الخبراء تقريره . ثم قضت المحكمة بجلسة ١١ ديسمبر سنة ١٩٥٥ بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المطعون عليهم أن الشركة بعد أن فصلتهم بدون مبرر أحلت محلهم غيرهم فى العمل ولتنفى الشركة ذلك . وبعد أن تم التحقيق قضت المحكمة بجلسة ٢٩ أبريل سنة ١٩٥٦ برفض دعوى التعويض تأسيسا على أنه قد تبين من تقرير مكتب الخبراء أن الطاعنة قد منيت بخسارة تبرر الاستغناء عن خدمات المطعون عليهم . واستأنف هؤلاء الأخيرون هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف رقم ٣١٧ سنة ٧٣ ق طالبين الغاءه والحكم لهم بالتعويض . وبجلسة ٢٢ يناير سنة ١٩٥٧ قضت المحكمة بالغاء الحكم المستأنف و إلزام الشركة الطاعنة بأن تدفع للطعون عليهم المبالغ المبينة به . وطعنت الشركة على هـذا الحكم بطريق النقض طالبة نقضه ونظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون بجلسة ٨ اكتوبر سنة ١٩٦٠ وقررت إحالته إلى هـــذه الدائرة فنظر أمامها بجلسة ٨ نوفمبر سنة ١٩٦١ وفيها صممت النيابة على ما جاء بمـذكرتها الأولى من طلب نقض الحكم وما جاء بمـذكرتها الثانية من دفوع . ولم يحضر أحد عن طرفى الخصومة .

ومن حيث إن النيابة العامة دفعت ببطلان الطعن بالنسبة للطعون عليهما الثانى والخامس استنادا إلى أن المحضر فى سبيل إعلان المطعون عليه الثانى بصورة من تقرير الطعن قـد سلم الصورة إلى زوجته دون أن يثبت عدم وجود المراد إعلانه بموطنه ودون أن يبين أن من خوطبت فى الإعلان تقيم معه . كذلك فإن المحضر فى إعلانه للطعون عليه الخامس قـــد اغفل إثبات عدم وجوده ولم يبين صفة من تسلم الإعلان ومن ثم يكون المحضر فى كل من الإعلانين قد خالف حكم المـادة ١٢ من قانون المرافعات مما يترتب عليه بطلان الطعن بالنسبة للطعون عليهما سالفى الذكر .

ومن حيث إن هذا الدفع فى محـــله ذلك أن الأصل فى إعلان أوراق المحضرين — حسب ما تقضى به المـادة ١١ من قانون المرافعات — يجب أن

يتم بتسليم الورقة المطلوب إعلانها إلى الشخص نفسه أو فى موطنه . فإن لم يجده المحضر فى هذا الموطن جاز له عملا بالمادة ١٢ من قانون المرافعات أن يسلم الورقة إلى وكيله أو خادمه أو لمن يكون ساكنا معه من أقاربه أو اصهاره . ولما كان يبين من أصل إعلان تقرير الطعن أن المحضر إذ اتجه إلى موطن المطعون عليه الثانى سلم الصورة لزوجته دون أن يثبت عدم وجوده ومن غير أن يذكر أنها تقيم معه وإذ انتقل لإعلان المطعون عليه الخامس سلم الصورة لمن يدعى محمود حسن دون أن يبين صفته فى الاستلام ومن غير أن يثبت عدم وجود المطلوب إعلانه وكان إغفال المحضر لهذه البيانات الجوهرية فى محضره مخالفا لما نصت عليه المادة ١٢ من قانون المرافعات فإن إعلان المطعون عليهما الثانى والخامس يكون قد وقع باطلا ، وبالتالى يكون الطعن غير مقبول شكلا بالنسبة لهما .

ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية بالنسبة لباقى المطعون عليهم .

ومن حيث إنه مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه أنه انطوى على تناقض يبطله ذلك أن الحكم فى أسبابه قد نفى عن الشركة التعسف حين استغنت عن خدمات المطعون عليهم واقر حقها فى فصلهم اعتمادا على الخسائر التى منيت بها ولكنه عاد فقرر حق المطعون عليهم فى التعويض .

ومن حيث إن هذا النعى صحيح ذلك أن الحكم المطعون فيه بعد أن أورد فى أسبابه " أن الشركة الطاعنة استغنت عن خدمات المطعون عليهم فى ٣٠ يونيه سنة ١٩٥٣ وأنها اخطرتهم بالمكافأة التى يستحقها كل منهم على أساس أجرة شهر بدل انذار وكذلك مكافأة عن مدة الخدمة ... ... وأن الثابت من الأوراق أن استغناء الشركة الطاعنة عن خدمة المطعون عليهم كان له ما يبرره ولم يكن وليد التعسف أو إساءة لاستعمال حق لأن الشركة المذكورة وقد استغنت عن خدمة الباخرة (كالتكس ٨٥) فى المياه المصرية ووجهتها إلى العمل فى ميناء أجنبية انما تكون فى حدود حقها إذا ما استغنت عن خدمات طاقم الباخرة وليس عليها الزام بالحاق من كانوا يعملون على ظهرها بعمل آخر من أعمال الشركة وخاصة إذا ما لوحظ أخذا بما جاء بتقرير الخبير من سبب الاستغناء عن تلك الباخرة إنما يرجع إلى خسارة كانت تتحملها الشركة من وراء تشغيلها فى المياه المصرية ولا

يلتفت إلى حالة الشركة المـالية عموما وأن نشاطها العام فى القطر المصرى كان رابحا، ذلك لأن الأخذ بهذا النظر يؤدى إلى استحالة الاستغناء عن خدمة أى عامل من العمال فى شتى الأقسام والفروع المختلفة التـابعة للشركة " ... ... عاد فقضى لهم بالتعويض استنادا إلى " أن الثـابت من الاطلاع على الاخطارات التى وجهتها الشركة إلى المطعون عليهم أنها قدرت ما يستحقونه قبلها من تعويضات بالمبالغ الآتية (وذكر الحكم المبالغ الواردة فى الاخطارات مبينا المبلغ الذى أخطر به كل من المطعون عليهم وهو المبلغ الذى قضى له به) ... ... وترى المحكمة الحكم لهم بتلك المبالغ المعترف بها من جانب الشركة " ويبين من هذا الذى أقام الحكم قضاءه عليه أنه وقد نفى عن الطاعنة العسف فى فصلها المطعون عليهم فإن النتيجة اللازمة لذلك هى رفض طلب التعويض . ولا يغير من هذا النظر ما علل به الحكم قضاءه من " أن الثابت من الاطلاع على الاخطارات التى وجهتها الطاعنة إلى المطعون عليهم قـــد قدرت فيها الطاعنة ما يستحقونه قبلها من تعويضات بالمبالغ المبينة بها ... ... وترى المحكمة الحكم لهم بتلك المبالغ المعترف بها " لأن هـــذا القول يناقض ما سبق أن قرره الحكم من أن الإخطارات التى وجهتها الشركة إلى عمالها تضمنت ما يستحقونه من مقابل عن مهلة الإنذار ومكافأة نهاية مدة الخدمة وهى تختلف فى أساسها القانونى عن التعويض للفصل التعسفى . ومن ثم فإن أسباب الحكم تكون قـــد تهاترت فتساقطت ولم يبق منها ما يكفى لحمله ، وبالتالى يتعين نقض الحكم لهـــذا السبب دون حاجة إلى بحث الأسباب الأخرى .

جلسة ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد متولى عتلم المستشار ، وبحضور السادة : عبد السلام بلبع ، وحسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(١٢١)

الطعن رقم ٥٨٦ لسنة ٢٥ القضائية :

(ا ، ب) تحكيم . "سلطة المحكم" . "تفسير" . عقد .

على المحكم أن يلتزم الحدود المرسومة له فى مشارطة التحكيم . له تقرير الأمور الموضوعية . ليس له أن يخرج عن المعنى الظاهر لنصوص المشارطة .

تحديد مأمورية المحكم وتفويضه الحكم والصلح بصفة عامة ، تحديده فى الحكم ما يستحقه أحد الخصوم بشأن النزاع محل التحكيم . ليس فى ذلك خروج عن المشارطة أو قضاء بما لم يطلبه الخصوم .

(ج) تحكيم . "صدور حكم المحكم" . ميعاده . تعديل مشارطة التحكيم .

خلو مشارطة التحكيم من تحديد ميعاد لصدور الحكم . مؤدى ذلك وجوب مراعاة الميعاد المحدد فى القانون . تعديل مشارطة التحكيم لا يجوز إلا باتفاق الطرفين .

(د) تحكيم . "تاريخ الحكم" . "الطعن فيه بالتزوير" .

التاريخ الذى أثبته المحكم لحكمه حجة على الخصم . لا محل لجحده إلا بطريق الطعن بالتزوير .

١ — متى كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أنه إذا كان المحكم لم يعاين بعض الأعمال التى قام بها المطعون عليه الأول باعتبار أنها من الأعمال الغير ظاهرة التى أعفته مشارطة التحكيم من معاينتها وكان تقرير ما إذا كانت هذه الأعمال ظاهرة أو غير ظاهرة تقريرا موضوعيا فإن الحكم وقد انتهى فى أسباب سائغة ودون أن يخرج على المعنى الظاهر لنصوص المشارطة إلى أن المحكم

قد التزم فى عمله الحدود المرسومة له فى مشارطة التحكيم فإنه لا يكون قد خالف القانون .

٢ — إذا كان الطرفان قد حددا فى مشارطة التحكيم موضوع النزاع القائم بينهما بشأن تنفيذ عقد مقاولة ونصا على تحكيم المحكم لحسم هذا النزاع وحددا مأموريته بمعاينة الأعمال التى قام بها المقاول لمعرفة مدى مطابقتها للمواصفات والأصول الفنية من عدمه وتقدير قيمة الصحيح من الأعمال كما نصا فى المشارطة على تفويض المحكم فى الحكم والصلح ، وكان ذلك التفويض بصيغة عامة لا تخصيص فيها فإن المحكم إذ أصدر حكمه فى الخلاف وحدد فى منطوقه ما يستحقه المقاول عن الأعمال التى قام بها جميعها حتى تاريخ الحكم بمبلغ معين فإنه لا يكون قد خرج عن حدود المشارطة أو قضى بغير ما طلبه الخصوم .

٣ — مقتضى خلو مشارطة التحكيم من تحديد ميعاد للحكم الذى يصدره المحكم أن يكون الميعاد هو ما حددته المادة ٧١٣ من قانون المرافعات (القديم) فى حالة عدم اشتراط ميعاد للحكم وهو ثلاثة أشهر من تاريخ تعيين المحكم ولا يجوز تعديل مشارطة التحكيم إلا باتفاق الطرفين المحتكمين .

٤ — التاريخ الذى يثبته المحكم لحكمه يعتبر حجة على الخصم ولا يستطيع جحده إلا باتخاذ طريق الطعن بالتزوير فى الحكم لأن حكم المحكم يعتبر ورقة رسمية شأنه فى ذلك شأن الأحكام التى يصدرها القضاء (*) .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن وقائعه — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق ، تتحصل فى أن الطاعنة — وأختها الطاعنة فى ذات الحكم فى الطعن رقم ٥٨٧

(*) نفس المبدأ مقرر بالطعن رقم ٥٨٧ سنة ٢٥ ق بذات الجلسة .

سنة ٢٥ ق — اتفقتا مع المطعون عليه الأول وهو مقاول بعقد مؤرخ ٣٠ مارس سنة ١٩٤٨ على أن يقوم لهما بأعمال البناء والترميمات المبينة بالكشف الملحق بهذا العقد وطبقا للمواصفات والفئات المحددة به وذلك بالمنزل المملوك لهما بناحية الباجور والمؤجر منهما لوزارة الداخلية ليكون مركزا للشرطة ونص فى العقد على أنه فى حالة عدم المطابقة للمواصفات يكون للطاعنة وأختها الحق فى تخفيض الأجر المتفق عليه إلى الحد المناسب أو إزالة الأعمال المخالفة واعادة إجرائها على حساب المقاول وبعد أن بدأ الأخير العمل وقبل أن يتمه أرسلت إليه الطاعنة وأختها إنذارا فى ١٦ من مايو سنة ١٩٤٨ ضمنتاه أن مهندسا من قبلهما قام بمعاينة الأعمال التى تمت وتبين له أنها تخالف المواصفات المتفق عليها ولكن المطعون عليه لم يقرهما على ذلك وانتهى الأمر بعقد مشارطة تحكيم بينهما وبينه بتاريخ ٢٤ مايو سنة ١٩٤٨ ومثلهما فى هذه المشارطة وكيلهما الأستاذ حسين حمد الله زوج الطاعنة واتفق الطرفان بموجبها على تحكيم المهندس حسين رشدى المطعون عليه الثانى وحددا مأمورية المحكم ونصا على إعفائه من اتباع أحكام قانون المرافعات وعلى تفويضه فى الحكم وفى الصلح — وأوقف المقاول (المطعون عليه الأول) أعماله حتى ينتهى المحكم من مأموريته . وقد قام المحكم بهذه المأمورية وفى ١٤ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ أودع قلم كتاب محكمة القاهرة الابتدائية حكما مؤرخا فى ١١ من أغسطس سنة ١٩٤٨ قاضيا بأن ما يستحقه المقاول المطعون عليه الأول عن الأعمال التى قام بها جميعها هو مبلغ ١٤٠٦ جنيهات و١٣٩ مليما فقط كما أودع أيضا مع هذا الحكم مشارطة التحكيم وتقريرا مؤرخا فى ذات تاريخ الحكم ببيان الأعمال التى قام بها المقاول ونتيجة معاينته لها وتقديراته لقيمتها وفى ١٥ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ استصدر المطعون عليه الأول أمرا من رئيس المحكمة بوضع الصيغة التنفيذية على هذا الحكم بالنسبة لمبلغ ٧٠٦ جنيهات و١٣٩ مليما قيمة الباقى له فى ذمة الطاعنة وأختها من أصل المبلغ الذى قضى به المحكم ثم شرع فى اتخاذ إجراءات التنفيذ ضدهما بهذا المبلغ بتوقيع الحجز على منقولات أخت الطاعنة وبتاريخ ٢٦ من سبتمبر سنة ١٩٤٨ أقامت الطاعنة وأختها الدعوى رقم ٣٠٤٢ سنة ١٩٤٨ كلى القاهرة ضد المطعون عليهما (المقاول والمحكم) معارضتين فى أمر التنفيذ الصادر من رئيس المحكمة الابتدائية بتاريخ ١٥ سبتمبر سنة ١٩٤٨ وطالبتين إلغاء هذا الأمر والحكم ببطلان عقد التحكيم المؤرخ ٢٤ مايو

سنة ١٩٤٨ و ببطلان الحكم الذى أصدره المحكم و إلغائه وذلك على أساس إنكارهما علمهما بمشارطة التحكيم ووكالة الأستاذ حسين حمد الله عنهما ولدى نظر الدعوى عدلتا طلباتهما واعترفتا بوكالة الأخير عنهما فى عقد التحكيم وأدخلتا فى الدعوى وزارة الداخلية ومديرية المنوفية ومدير مصلحة المبانى وطلبتا الحكم على المطعون عليهما فى مواجهة هؤلاء بقبول معارضتهما فى أمر التنفيذ شكلا وفى الموضوع ببطلان حكم المحكم و إلغائه مع إلزام المطعون عليهما بالمصروفات وأسستا هذه المعارضة على أسس أربعة (١) أن الحكم صدر بما لم يطلبه الأخصام (٢) أن المحكم خرج عن حدود مشارطة التحكيم (٣) أن ميعاد الحكم كان قد انتهى قبل أن يصدر المحكم حكمه ولم يحصل الرضاء بامتداده (٤) أن المحكم أهدر حقوقهما فى الدفاع وتواطأ مع خصمهما . وبتاريخ ١٩ فبراير سنة ١٩٥٢ قضت المحكمة الابتدائية بقبول المعارضة شكلا ورفضها موضوعا وتأييد أمر التنفيذ المعارض فيه — استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٥١٠ سنة ٧٠ ق القاهرة كما استأنفته شقيقتها السيدة قدرية بالاستئناف رقم ٥٠٩ سنة ٧٠ ق ونظرت محكمة استئناف القاهرة الاستئنافين وقـــررت ضمهما ثم حكمت فيهما بتاريخ ٣٠ أبريل سنة ١٩٥٥ برفضهما وتأييد الحكم المستأنف . طعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض وذلك بتقرير فى قلم كتاب هذه المحكمة تاريخه ١٤ نوفمبر سنة ١٩٥٥ و بعد استيفاء الإجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٣ من فبراير سنة ١٩٦٠ وفيها صممت النيابة على رأيها الذى أبدته فى المذكرة التى قدمتها وطلبت فيها نقض الحكم فى خصوص سبب الطعن القائم على تجاوز المحكم الميعاد المتفق عليه للحكم وقررت دائرة الفحص فى تلك الجلسة إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وحدد لنظره جلسة ٩ نوفمبر سنة ١٩٦١ وفيهـا صممت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطعن بنى على ثلاثة أسباب تنعى الطاعنة فى أولها على الحكم المطعون فيه القصور فى التسبيب ومخالفة الثابت فى الأوراق واستخلاص النتيجة من مصدر يناقضها واستخلاصها من مقدمات لا تؤدى إليها والخطأ فى تطبيق القانون وفى تفسيره وتقول الطاعنة فى بيان ذلك كله إنها تمسكت أمام محكمتى الموضوع بطعون جوهرية مؤثرة فى الدعوى لو صحت لأدت إلى بطلان حكم المحكم ولم يأخذ الحكم المطعون فيه بهذه الطعون ولم يرد عليها اكتفاء بقوله إن المحكم

أثبت فى محاضر أعماله أنه عاين وقاس الأعمال الظاهرة وأنه لم يعاين الأعمال الأخرى اعتمادا على البند السادس من مشارطة التحكيم . وليس فى هـذا الذى قرره الحكم ما يصلح أن يكون ردا على أى مطعن من تلك المطاعن التى تخلص فى (١) أن المحكم لم يعاين الأساسات التى أقيمت عليها الحوائط فى المبانى الجديدة رغم أنها جزء من المأمورية التى عهد إليه بها ورغم التمسك بأنها واهية لا تحتمل البنـاء فوقها (٢) أن المحكم اعتبر الأعمال الظاهرة التى قام بمعاينتها وقياسها هى الأعمال الواردة تحت أرقام ١٥ و ١٧ و ١٩ من كشف المقاول المطعون عليه الأول وحدها مع أن هذا الكشف يشتمل على أعمال ظاهرة أخرى لم يعاينها الخبـير أو يجرى مقاسها مع إمكان إجراء المعاينة والمقاس كذلك لم يقم بمعاينة ومقاس التخشينة والبياض بالجبس والتنكيس وترميم الأسفلت بالأسمنت بحجة ضياع معالمها واستنادا منـــه إلى البند السادس من عقد التحكيم مع أن مقاس هذه الترميمات لم يكن مستحيلا وإذا فرض عدم إمكان قياسها فإن عقد التحكيم يوجب على المحكم فى هذه الحالة التحقيق وإذا استحال هذا التحقيق فعليه الرجوع فى التقـدير إلى كشف المقاول المؤرخ ١٩٤٨/٥/١٤ ولكن المحكم خالف ذلك وأخذ بالمقاسات والأثمـان الواردة بكشفين آخرين قدمهما له المقاول وذلك دون تحقيق وقد قال الحكم إن المحـكم قاس الأعمال الجديدة الظاهرة استنادا إلى محضرى الأعمال المؤرخين ٦/٢٥ و ١٩٤٨/٧/١٩ ولم يرد على ما تمسكت به الطاعنة من أن المحكم أغفل معاينة وقياس بعض الأعمال الظاهرة وقد كان على الحكم أن يقول كلمته فيما إذا كانت هذه الأعمال ظاهرة حقيقة أو غير ظاهرة لإمكان إجراء شروط التحكيم عليها وإذا كان قد اعتبرها من الأعمال الظاهرة فكان عليه أن يبين على أى أساس أقام قضاءه بأن المحكم عاينها وقاسها وإذا كان قد اعتبرها غير ظاهرة فكان يجب أن يبين على أى أساس أعفى المحكم من مقاسها وتضيف الطاعنة أن الحكم الابتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيـــه قد خالف الثابت فى الأوراق بتقريره أن المحكم أنقص من قيمة الأعمال بقدر ما ظهر له من عيب أو فساد فيهـــا ـ الحالة أن المحكم لم يخفض شيئا من قيمة الأعمال المبينة بالبند السادس وأن الحكم أخطأ فى تحصيل فهم الواقع حين برر أخذه بالكشفين اللذين قدمهما إليه المقاول بأنهما قدما إليه فى حضور وكيل الطاعنة فى جلسة ٢٣ يوليه سنة ١٩٤٨ الأمر الذى اعتبره الحكم بمثابة إجازة ضمنية من هذا الوكيل

لما جاء بالكشفين المذكورين فى حين أنه لم يثبت أن وكيل الطاعنة قد اطلع على هذين الكشفين ووافق عليهما هذا إلى أن اعتماد المحكم لهما يعتبر تعديلا لمشارطة التحكيم والتعديل لايجوز إثباته بغير الكتابة عملا بالمادة ٧١١ مرافعات قديم .

وحيث إن هذا النعى بجميع ما اشتمل عليه غير صحيح ذلك أن الحكم الابتدائى الذى أحال إلى أسبابه الحكم المطعون فيه فى هذا الخصوص رد على ما وجهته الطاعنة من طعون على عمل المحكم وقرر مامفاده أن المحكم التزم فى عمله الحدود المرسومة له فى مشارطة التحكيم وأنه إذا كان لم يعاين بعض الأعمال التى قام بها المقاول لذلك لأنها تعتبر من الأعمال الغير ظاهرة طبقا لمشارطة التحكيم وقد أعفى البند السادس المحكم من معاينتها ولما كان تقدير ما إذا كانت هذه الأعمال ظاهرة أو غير ظاهرة هو تقدير موضوعى وقد بنى على أسباب سائغة وكان الحكم فيما قرره لم يخرج على المعنى الظاهر لنصوص مشارطة التحكيم وكانت الطاعنة لم تقدم محضرى الأعمال اللذين استند إليهما الحكم فى التدليل على قيام المحكم بمعاينة جميع الأعمال الجديدة الظاهرة مما يجعل نعيها على هذا الاستناد عاريا عن الدليل ولا يشفع لها تقديمها شهادة من قلم الكتاب تفيد رفض إعطاءها صورة من محاضر أعمال المحكم لأن ذلك لايكفى لاعتبار الأمر خارجا عن إرادتهما . لما كان ذلك وكان ماذكره الحكم من أن المحكم خفض من قيمة الأعمال بقدر ماظهر له من عيب فيها صحيحا ومستمدا من التقرير المودع من المحكم مع حكمه وكان الحكم قد رد على اعتراض الطاعنة على أخذ المحكم بالكشف الذى قدمه إليه المقاول بقوله : " إن هذا الاعتراض يهدمه ماذهب إليه المحكم بحق من أن المشارطة أباحت له احتساب المساحات لا من واقع الكشف المقدم فقط بل من التحقيقات التى يجريها كذلك وقد تبين له من معاينته على الطبيعة صحة ما احتسبه من قيمة أعمال تلك المساحات واستنزل غير الصحيح منها هذا إلى أن الكشف المؤرخ ١٩٤٨/٥/١٤ وإن كان قد حرر بعد انتهاء الأعمال التى أجراها المقاول إلا أنه كان كشفا بالحساب قابلا للتعديل فإذا ماروعى إلى كل ما تقدم أن الكشف الذى قدم أخيرا من المقاول واحتسبت الأعمال الغير ظاهرة على مقتضاه إنما قدم فى حضور وكيل المعارضتين بجلسة ١٩٤٨/٧/٢٣ كما أثبت ذلك بمحضر الأعمال ولم يعترض عليه بأى اعتراض فإن

المحكم فى أخذه ببياناته لم يخرج عن مشارطة التحكيم " وكان هذا الذى قرره الحكم سائغا ولا مخالفة فيه للثابت فى الأوراق — لما كان ذلك كله فإنه يتعين رفض هذا السبب .

وحيث إن الطاعنة تنعى فى السبب الثانى على الحكم المطعون فيه ما نعته عليه فى السبب الأول من قصور فى التسبيب ومخالفة للثابت فى الأوراق واستخلاص للنتيجة من مصدر يناقضها واستخلاصها من مقدمات لا تؤدى إليها والخطأ فى تطبيق القانون وأضافت إلى ذلك الخطأ فى تطبيق عقد التحكيم وعقد المقاولة وقد كررت الطاعنة فى شرحها لهذا السبب بعض ما أوردته فى السبب الأول مما سلف الرد عليه والجديد فى هذا السبب مما لم يأت ذكره فى السبب الأول هو أن المحكم حكم بما لم يطلبه الأخصام ذلك أن مأموريته حددت فى عقد التحكيم بمعاينة ومقاس وتقدير ثمن كل عمل من الأعمال التى قام بها المقاول ونص فى العقد على احتفاظ الطاعنة وشقيقتها بحقوقهما المبينة فى عقد المقاولة ولقد تجاوز حكم المحكم ما نص عليه فى عقد التحكيم إلى التعرض للحساب النهائى وتصفيته وقضى بأن ما يستحقه المقاول عن جميع الأعمال التى قام بها هو مبلغ ١٤٠٦ ج و ١٣٩ م وترتب على ذلك أن استصدر المقاول المطعون عليه الأول أمرا من رئيس المحكمة بوضع الصيغة التنفيذية على هذا الحكم ضدهما بالنسبة لمبلغ ٧٠٦ ج و ٣١٩ م بزعم أن هذا المبلغ هو الباقى له فى ذمتهما وتقول الطاعنة إنه إذا كان المحكم قد فوض فى مشارطة التحكيم فى الحكم وفى الصلح فإن تفويضه فيهما قاصر على ما يقرره فى شأن مطابقة أو عدم مطابقة الأعمال للمواصفات وأصول الفن بعد أن يقوم بمعاينتها فى الطبيعة ويجرى مقاسها فلا يشمل التفويض غير المعاينة والمقاس ولا يتعداهما إلى المسائل الأخرى المختلف عليها ومن ثم فلا يملك المحكم تصفية الحساب أو إلزام الطاعنة بشىء وأن احتفاظ الأخيرة فى عقد التحكيم بحقوقها المبينة فى عقد المقاولة مؤداه أن يظل لها — بعد أن يفصل المحكم فيما فوض فى الحكم فيه — جميع الحقوق التى يكفلها لها عقد المقاولة وهى حق الاختيار بين إزالة الأعمال الغير مطابقة أو إبقائها بالسعر المناسب وحقها فى خصم ١٠ ٪ من قيمة جميع الأعمال المقبولة لمدة ستة شهور بصفة تأمين لإصلاح ما يحتمل أن يظهر فيها من عيوب وحقها

فى التعويض المتفق على مقداره عن كل يوم من أيام التأخير وحقها فى التعويض عن توقف المقاول عن إتمـام العمل الذى عهد إليه به .

وحيث إن هـــذا النعى مردود بأنه لمـا كان يبين من مشارطة التحكيم أن الطرفين المحتكمين بعد أن حددا فيها موضوع النزاع القائم بينهما بشأن تنفيذ عقد المقاولة المؤرخ ٣٠ من مارس سنة ١٩٤٨ نصا على أنهما اتفقا على تحكيم المطعون عليه الثانى لحسم هذا النزاع وحددا مأموريته بمعاينة الأعمال التى قام بها المقاول المطعون عليه الأول لمعرفة مدى مطابقتها للمواصفات والأصول الفنية وبيان وجه المخالفة فيما يكون منها مخالفا لهـذه المواصفات والأصول وتقدير قيمته حسب حالته وتقدير قيمة الصحيح من الأعمال حسب الفئات المتفق عليها ثم نصا على تفويض المحكم فى الحكم وفى الصلح مع إعفائه من إجراءات قانون المرافعات وعلى أن يكون حكمه نهائيا غير قابل للطعن فيه بالمعارضة أو الاستئناف، لمـا كان ذلك وكان الطرفان المحتكمان قد حكما المحكم لحسم الخلاف القائم بينهما بشأن تنفيذ عقد ٣٠ من مارس سنة ١٩٤٨ بجميع أوجهه وجعلا من بين مأموريته تقدير قيمة الأعمال التى قام بها المقاول المطعون عليه الأول وكان تفويض المحكم فى الحكم وفى الصلح قد ورد بصيغة عامة ولم يخصص بموضوعى المعاينة والمقاس كما تقول الطاعنة فإن المحكم إذ أصدر حكمه فى الخلاف وحدد فى منطوقه مايستحقه المقاول عن الأعمال التى قام بها جميعها حتى تاريخ الحكم بمبلغ معين فإنه لا يكون قد خرج عن حدود المشارطة أو قضى بشىء لم يطلبه الأخصام ولا يقدح فى ذلك كون الطرفين المحتكمين ذكرا فى ختام المشارطة عبارة "مع حفظ كافة حقوق الطرفين المنصوص عليها فى عقد الاتفاق المؤرخ ٣٠ من مارس سنة ١٩٤٨" لأنه فضلا عما يبدو من تعارض بين هذه العبارة و بين النص على تحكيم المحكم لحسم النزاع وتفويضه فى الحكم وفى الصلح فإن حكم المحكم على النحو الذى صدر به لم يمس تلك الحقوق إذ اقتصر على تحديد قيمة الأعمال التى قام بها المقاول طبقا للعقد المبرم بين الطرفين المحتكمين .

وحيث إن الطاعنة تنعى فى السبب الثالث على الحكم المطعون فيه خطأه فى القانون واستخلاصه نتيجة من مقدمات لاتؤدى إليها ذلك أنه رفض ما دفعت به من بطلان حـــكم المحكم لصدوره بعد الميعاد المتفق عليه فى عقد ١٧ يونيه

سنة ١٩٤٨ الذى حرر بعد عقد المقاولة وحدد فيه ميعاد الحكم بثلاثة أسابيع بعد المعاينة وقد انتهت هـذه المعاينة على ما ثبت من الحكم المطعون فيه فى يوم ١٩ يوليه سنة ١٩٤٨ وانتهت المدة المحددة لاصدار الحكم فى يوم ٩ من أغسطس سنة ١٩٤٨ ولم يصدر المحكم حكمه إلا فى يوم ١١ من الشهر المذكور وأنه رغم تسليم الحكم بأن المعاينة انتهت فى يوم ١٩ يوليه سنة ١٩٤٨ فإنه اعتبر خطأ أن يوم ١١ أغسطس الذى صدر فيه الحكم يقع خلال الثلاثة أسابيع المحددة لصدوره وبذلك يكون قد عدل عن الظاهر إلى خلافه دون أن يبين علة هـــذا العدول وتضيف الطاعنة أنها لما شعرت بأن المحكمة تتجه إلى إعمال المادة ٧١٣ من قانون المرافعات القديم التى حددت الأجل الذى يجب أن يصدر فيه حكم المحكمين فى حالة عدم اشتراط ميعاد للحكم بثلاثة أشهر من تاريخ تعيينهم دفعت بدفع احتياطى أساسه الطعن على التاريخ الذى يحمله الحكم بأنه تاريخ صورى وقدمت القرائن على هـــذه الصورية وعلى أن حقيقة التاريخ هو ١٤ سبتمبر سنة ١٩٤٨ ولم يرد الحكم الإبتدائى الذى أيده الحكم المطعون فيه على هذا الدفع بأكثر من قوله بأن الطاعنة وشقيقتها لم تقيما دليلا على زعمهما هذا التزوير وأنه يهدم قولها ما أثبته المحكم فى محضر أعماله بتاريخ ١١ أغسطس سنة ١٩٤٨ من أنه عرض على وكيلهما استلام التقرير ولما لم يتسلمه أرسل إليه خطابا مسجلا يكلفه بالحضور لاستلامه فى يوم ١٢ من الشهر المذكور وتقول الطاعنة إن هـــذا الذى قرره الحكم لا يعتبر ردا على دفاعها فضلا عما فيه من مخالفة للثابت بالأوراق إذ أنها أنكرت فى المذكرة المقدمة منها إرسال هـــذا الخطاب إلى وكيلها فى يوم ١١ أغسطس سنة ١٩٤٨ .

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه لما كان يبين من مشارطة التحكيم أنه لم يشترط فيه أجل معين للحكم وكان تحديد هذا الأجل بثلاثة أسابيع بعد المعاينة قـــد جاء فى ورقة لاحقة لها حررت فى ١٧ من يونيه سنة ١٩٤٨ بين الأستاذ حسين حمد الله بصفته وكيلا عن الطاعنة وشقيقتها و بين المحكم المطعون عليه الثانى وقد تضمن هذا المحرر استلام المحكم أوراق المأمورية من الوكيل المذكور وتعهده بأن يتم هـــذه المأمورية فى بحر ثلاثة أسابيع بعد المعاينة ، ولما كان المطعون عليه الأول لم يوقع على هذا المحرر وقد تمسك أمام محكمة الموضوع على ما يبين من الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون عليه بخلو مشارطة

التحكيم من تحديد ميعاد للحكم وبأنه لم يوقع على محرر ١٧ يونيه سنة ١٩٤٨ الذى حدد هذا الميعاد وكان ما ورد فى هذا المحرر من تحديد ميعاد للحكم يعتبر تعديلا لما جاء فى مشارطة التحكيم فى هذا الخصوص لأن مقتضى خلوها من تحديد ميعاد للحكم أن يكون الميعاد هو الذى حددته المادة ٧١٣ من قانون المرافعات القديم فى حالة عدم اشتراط ميعاد للحكم وهو ثلاثة أشهر من تاريخ تعيين المحكم وكان هذا التعديل لايجوز إلا باتفاق الطرفين المحتكمين فإن حكم المحكم وقد صدر فى ١١ من اغسطس سنة ١٩٤٨ وقبل انقضاء ثلاثة أشهر على تاريخ تعيين المحكم بالمشارطة المحررة فى ٢٤ من مايو سنة ١٩٤٨ يكون قد صدر فى الميعاد الذى حددته المادة ٧١٣ من قانون المرافعات القديم لصدور حكم المحكم فى حالة عدم اشتراط ميعاد للحكم ، أما عن النعى على الحكم المطعون فيه برفضه الطعن بالصورية على التاريخ الذى يحمله حكم المحكم فإنه لما كان الحكم الإبتدائى المؤيد لأسبابه بالحكم المطعون فيه قد رد على هذا الطعن بقوله " ولا يؤبه إطلاقا لما تدعيه المعارضتان من أن هذا التاريخ صورى وحقيقته ١٩٤٨/٩/١٤ وهو يوم إيداع الحكم ذلك أنهما لم يقيما دليلا على زعمهما هذا التزوير بل يهدم قولهما ما أثبته المحكم فى محضر أعماله بتاريخ ١٩٤٨/٨/١١ من أنه عرض على وكيلهما استلام تقرير المحكم فلما لم يستلمه أرسل إليه خطابا مسجلا يكلفه بالحضور لاستلامه فى ١٩٤٨/٨/١٢ قدم صورته ولم تتعرض المعارضتان فى دفاعهما له ولم تنكراه " — وكانت الطاعنة لم تقدم صورة رسمية من المذكرة التى تدعى بأنها أنكرت فيها إرسال هذا الخطاب إلى وكيلها وكان ما قرره الحكم يكفى لحمل قضائه فى هذا الخصوص وكان من المقرر أن التاريخ الذى يثبته المحكم لحكمه يعتبر حجة على الخصم ولا يستطيع جحده إلا باتخاذ طريق الطعن بتزوير الحكم لأن حكم المحكم يعتبر ورقة رسمية شأنه فى ذلك شأن الأحكام التى يصدرها القضاء وكانت الطاعنة لم تسلك هذا الطريق فى طعنها فإن نعيها يكون على غير أساس .

وحيث إنه لما سلف بيانه يتعين رفض الطعن .

جلسة ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد متولى عتلم المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين على ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(١٢٢)

الطعن رقم ٦٥٦ لسنة ٢٥ القضائية :

نقض . إجراءات الطعن . " إعلان تقرير الطعن " .

مراقبة ما يطرأ على الخصوم من وفاة أو تغيير فى الصفة أو الحالة واجب على الطاعن . عليه إعلان ورثة المطعون عليه إذا توفى قبل إعلان تقرير الطعن وعدم إعلان الورثة فى الميعاد يؤدى إلى البطلان . لا يزيل البطلان حضور الورثة وإيداعهم مذكرة مع التمسك فيها بهذا البطلان .

على الطاعن مراقبة ما يطرأ على خصومه من وفاة أو تغيير فى الصفة قبل إجراء الإعلان ليعان بالطعن من يجب إعلانه به قانونا ، فإذا كان المطعون عليه قد توفى قبل إعلان تقرير الطعن فإن على الطاعن أن يقوم بالتحرى عن وفاته وأن يوجه الإعلان إلى ورثته فى الميعاد . وإذن فمتى كان الطاعن لم يتخذ أى إجراء لإعلان هؤلاء الورثة طبقا للمادة ٣٨٣ من قانون المرافعات وكان إعلان الطعن فى الميعاد إجراء حتميا يترتب على إغفاله البطلان الذى لا يزول بحضور ورثة المطعون عليه وإيداعهم مذكرة تمسكوا فيها بهذا البطلان على ما جرى عليه قضاء محكمة النقض — فإن الطعن يكون غير مقبول شكلا .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تتحصل حسبما يبين من الأوراق فى أن المطعون عليه أقام الدعوى ٣٩٣ سنة ١٩٥٤ كلى القاهرة ضد الطاعنين قائلا إنه كان يشغل وظيفة

سكرتير مجلس بلدى الزقازيق عندما أنهى المجلس المذكور خدمته لبلوغه سن الستين مخالفا بذلك نص المادة ١٤ من القانون ٥ لسنة ١٩٠٩ التى تقضى بأن يكون إنهاء خدمة الموظفين المؤقتين الذين لا حق لهم فى المعاش متى بلغوا الخامسة والستين وأنه لما كان هو من هؤلاء الموظفين فقد أصيب باضرار هى حرمانه من مرتبه الذى كان يتقاضاه لو بقى حتى سن الخامسة والستين وقدر هذا المرتب وما كان يستحقه من علاوات بمبلغ ٣٢٢٧ جنيها و ٢٧٣ مليما وهو ما طلب الحكم له به — ومحكمة أول درجة أخذت بنظر المطعون عليه من اعتباره موظفا مؤقتا تنتهى خدمته فى سن الخامسة والستين وقدرت التعويض بمبلغ ١٥٠٠ جنيه وحكمت فى ٧ ديسمبر سنة ١٩٥٤ بإلزام الطاعنين بهذا المبلغ. فاستأنف الطاعنان هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف ١٩٦ سنة ٧٢ق وطلبا إلغاء الحكم المستأنف كما استأنفه المطعون عليه بالاستئناف ١٢٦ سنة ٧٢ق طالبا تعديل المبلغ المحكوم به إلى مبلغ ٣١٢٩ جنيها و ١٦٠ مليما. وفى ٥ سبتمبر سنة ١٩٥٥ حكمت المحكمة الاستئنافية بقبول الاستئنافين شكلا وفى موضوع الاستئناف المرفوع من الطاعنين برفضه وفى موضوع استئناف المطعون عليه بتعديل المبلغ المحكوم به إلى ٢٠٠٠ جنيه — طعن الطاعنان فى هذا الحكم بطريق النقض بتقرير مؤرخ ٢٠ ديسمبر سنة ١٩٥٥ و بعد استيفاء الإجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٤ مايو سنة ١٩٦٠ وتمسك الطاعنان بما جاء بتقرير الطعن وصممت النيابة على ما جاء بمذكرتها وطلبت الإحالة لنقض الحكم وقررت دائرة فحص الطعون إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وفى ١٨ مايو سنة ١٩٦٠ أودع الطاعنان إعلان تقرير الطعن مؤشرا عليه بقرار الإحالة ومعلنا فى ١٧ مايو سنة ١٩٦٠ ومذكرة شارحة وفى ٢ يونيه سنة ١٩٦٠ أودع وكيل ورثة المطعون عليه مذكرة دفع فيها بعدم قبول الطعن لوفاة المطعون عليه قبل إعلان التقرير وعرض الطعن على هذه الدائرة بجلسة ١٩٦١/١١/١٦ وبها صممت النيابة على ما جاء بمذكرتها الثانية طالبة قبول الدفع والحكم بعدم قبول الطعن شكلا .

وحيث إن ورثة المطعون عليه أسسوا دفعهم على أن إعلان تقرير الطعن قد تم فى ١٧ مايو سنة ١٩٦٠ موجها إلى مورثهم المطعون عليه أصلا بينما كان قد توفى فى سنة ١٩٥٧ مما كان يتعين معه على الطاعنين التحرى وتوجيه الإعلان إليهم بعد وفاة المورث .

وحيث إن هذا الدفع فى محله ذلك أنه يبين من الإعلام الشرعى المقدم بحافظة ورثة المطعون عليه أن مورثهم قد توفى فى سنة ١٩٥٧ كما يبين من ورقة إعلان تقرير الطعن أنه أعلن فى ١٩٦٠/٥/١٧ موجها إلى المطعون عليه فى المحل المختار المتخذ فى ورقة إعلان الحكم . ولما كانت المادة ١١ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ توجب على الطاعن إعلان الطعن فى الميعاد المحدد بها ، وكان على الطاعن أن يراقب ما يطرأ على خصمه من وفاة أو تغيير فى الصفة قبل إجراء الإعلان ليعلن بالطعن من يجب إعلانه به قانونا فقد كان على الطاعنين أن يقوما بالتحرى وتوجيه الإعلان إلى الورثة على أنه إن جاز القول بأنهما قاما بالتحرى ولم تتبين لهما وفاة المطعون عليه وقت توجيه الإعلان فإنهما بعد تحقق علمهما بوفاة المطعون عليه منذ تقديم ورثته مذكرتهم فى ٢ يونيه سنة ١٩٦٠ لم يتخذا أى إجراء لإعلان هؤلاء الورثة طبقا للمادة ٣٨٣ من قانون المرافعات . لما كان ذلك وكان إعلان الطعن فى الميعاد إجراء حتميا يترتب البطلان على إغفاله ولا يزيل البطلان حضور ورثة المطعون عليه وإيداعهم مذكرة تمسكوا فيها بهذا البطلان لعدم إعلانهم كما جرى به قضاء هذه المحكمة فإنه يتعين الحكم بعدم قبول الطعن شكلا .

جلسة ٣٠ من نوفمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد متولى عتلم المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(١٢٣)

الطعن رقم ٣ لسنة ٢٦ القضائية :

موظفون . سن التقاعد لموظفى المجالس البلدية . مسئولية .

عدم سريان أحكام قانون المعاشات رقم ٥ سنة ١٩٠٩ عليهم . إنهاء خدمة موظفى ومستخدمى المجالس البلدية والمحلية عند بلوغهم سن الستين جائز فى القانون لا موجب للمسئولية المدنية فى هـذه الحالة .

تقضى المـادة ٦٧ من القانون رقم ٥ سنة١٩٠٩ بعدم سريان أحكامه إلا على الموظفين والمستخدمين والخدمة الخارجين عن هيئة العمال وعمال اليومية المربوطة ماهياتهم وأجورهم فى ميزانية الحكومة ومن ثم فلا تجرى أحكام هـذا القانون على الموظفين والمستخدمين والعمال التابعين للمجالس البلدية والمحليـة لاستقلالها بميزانيتها عن ميزانية الدولة وإنما يخضع موظفو هذه المجالس للنصوص القانونية واللوائح المنظمة لشئونهم ومنها القرار الوزارى الصادر فى ١٩١٥/٨/٢٨ بإنشاء صناديق توفير لمستخدمى المجالس المحلية وتنظيم مكافآتهم عنـد تقاعدهم . وقد نصت المـادة الثامنة من هذا القرار صراحة على أن تكون إحالة هؤلاء الموظفين إلى المعاش فى سن الستين .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المسـتشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن وقائع الدعوى — حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون عليه كان يعمـل رئيسا لحسابات بلدية

المنصورة . وقد بلغ سن الستين فى ١٦ يناير سنة ١٩٥٠ إلا أنه استمر يباشر عمله بعد بلوغه هذه السن ، إلى أن أنذرته البلدية بفصله من الخدمة اعتبارا من ١٦ يناير سنة ١٩٥٣ فأقام الدعوى رقم ١٣٥٣ سنة ١٩٥٣ مدنى كلى المنصورة ضد الطاعنين بطلب الحكم بإلزامهما بأن يدفعا له مبلغ ١١١٤ جنيها تعويضا له عن فصله من الخدمة قبل بلوغه سن الخامسة والستين — وهى سن الإحالة إلى المعاش قانونا باعتباره من الموظفين الخارجين عن هيئة العمال . وبتاريخ ٥ أكتوبر سنة ١٩٥٤ قضت له محكمة أول درجة بطلباته تأسيسا على أنه ليس من الموظفين المثبتين الذين يجرى على راتبهم حكم الاستقطاع للمعاش المنصوص عليه فى القانون رقم ٣٧ سنة ١٩٢٩ ، ومن ثم فهو يعتبر من الموظفين المؤقتين الخارجين عن هيئة العمال الذين ينطبق عليهم حكم المادة ١٤ من القانون رقم ٥ سنة ١٩٠٩ والذين لا يجوز فصلهم من الخدمة قبل بلوغهم سن الخامسة والستين. فاستأنف الطاعنان هذا الحكم طالبين الغاءه ورفض دعوى الطاعن وقيد استئنافهما برقم ٣٣٢ سنة ٦ ق المنصورة وبتاريخ ١٢ نوفمبر سنة ١٩٥٥ قضت محكمة الاستئناف بتأييد الحكم المستأنف آخذة بوجهة نظر محكمة أول درجة وبتاريخ ٤ يناير سنة ١٩٥٦ قرر الطاعنان بالطعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وبعد استيفاء الإجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٥ أبريل سنة ١٩٦٠ وفيها اصرت النيابة على ما جاء بمذكرتها بطلب نقض الحكم وقررت دائرة الفحص إحالة الطعن على هذه الدائرة وحدد لنظره جلسة ١٦ نوفمبر سنة ١٩٦١ وفيها صممت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنان فى السبب الأول هو مخالفة الحكم للقانون والخطأ فى تطبيقه وقالا فيه بيانا لذلك إن قانونى المعاشات رقمى ٥ سنة ١٩٠٩ و ٣٧ سنة ١٩٢٩ لايسريان إلا على موظفى الحكومة أما موظفو المجالس البلدية والمحلية فانهم يخضعون للنصوص القانونية واللائحية المنظمة لشئونهم ومنها القرار الوزارى الصادر فى ٢٨ أغسطس سنة ١٩١٥ بانشاء صندوق توفير لمستخدمى المجالس المحلية وتنظيم مكافأتهم عند تقاعدهم ، والقانون رقم ١٤٥ سنة ١٩٤٤ بتنظيم المجالس البلدية وقرار مجلس الوزراء بلائحة استخدام موظفى ومستخدمى وعمال المجالس البلدية والقروية الصادرة فى ٩ يونية سنة ١٩٤٥ وأنه لما كان مؤدى المادة الثانية من لائحة صندوق التوفير والمادتين ١٥ و ١٧ من لائحة

الاستخدام أن الموظفين غير المشتركين فى صندوق التوفير هم وحدهم الذين يعتبرون من الموظفين المؤقتين ويظلون فى الخدمة حتى بلوغهم سن الخامسة والستين ، بينما يعتبر من الموظفين الدائمين كل من يشغل وظيفة دائمة بدرجة فى ميزانية المجلس وذات مرتب شهرى متى كان مثبتا ومشتركا فى صندوق التوفير وكان هذا هو شأن المطعون عليه فإن إحالته إلى المعاش تكون فى سن الستين ، ويكون الحكم المطعون فيه إذ خالف هذا النظر قد أخطأ فى القانون .

وحيث إنه لما كانت المادة ٦٧ من القانون رقم ٥ سنة ١٩٠٩ الذى أعمل الحكم المطعون فيه نصوصه فى شأن المطعون عليه تنص على أنه "لا تسرى أحكام هذا القانون إلا على الموظفين والمستخدمين والخدمة الخارجين من هيئة العمال والعمال باليومية المربوطة ماهياتهم وأجورهم فى ميزانية الحكومة العمومية" باستثناء موظفى المصالح الست المشار إليها فى تلك المادة أما غيرهم من الموظفين أو المستخدمين أو العمال التابعين إلى مصالح غير مدرجة فى الميزانية العامة — ومنهم موظفو المجالس البلدية — فلا تجرى عليهم أحكام قانون المعاشات المذكور لاستقلالها بميزانياتها عن ميزانية الدولة منذ إنشائها وإنما يخضع هؤلاء الموظفون للنصوص القانونية واللائحية المنظمة لشئونهم ومنها القرار الوزارى الصادر فى ٢٨ أغسطس سنة ١٩١٥ بإنشاء صناديق توفير لمستخدمى المجالس المحلية وتنظيم مكافآتهم عند تقاعدهم فجعلت المادة الثانية منه الاشتراك فى هذا الصندوق إلزاميا لجميع المستخدمين الذين يدخلون فى خدمة المجلس مع استثناء العمال المؤقتين والخدمة الخارجين عن هيئة العمال والخدمة السايرة فى الحدود المبينة بالمادة المذكورة وذلك كله قصد حلول هذا الصندوق محل المعاشات بالنسبة لموظفى الحكومة ثم نصت المادة الثامنة من هذا القرار على أن تكون إحالتهم إلى المعاش فى سن الستين وهو نص صريح لا لبس فيه فى صدد تعيين سن التقاعد ، ولا عبرة بما يثيره المطعون عليه من بطلان القرار الوزارى الصادر بتاريخ ٢٨ أغسطس سنة ١٩١٥ لمخالفته أحكام المادة ١٤ من القانون رقم ٥ سنة ١٩٠٩ لأنه فضلا عن اختلاف مجال تطبيق كل من القرار والقانون المذكورين عن مجال تطبيق الآخر على ما سلف بيانه فإن المادة ١٥ من لائحة استخدام موظفى وعمال المجالس البلدية والقروية الصادر بها قرار مجلس الوزراء فى ٩ يونيه سنة ١٩٤٥ تنفيذا للقانون رقم ١٤٥ سنة ١٩٤٤ قد نصت على أن تطبق لائحة صندوق التوفير

الصادر بها القرار الوزارى وبتاريخ ٢٨ أغسطس سنة ١٩١٥ على جميع موظفى المجالس البلدية والقروية .

وحيث إنه متى تقرر ذلك — وكان الثابت من الأوراق أن المطعون عليه كان يشغل وظيفة رئيس حسابات مجلس بلدى المنصورة — وهى وظيفة مدرجة بميزانية المجلس وذات راتب شهرى وأنه كان مشتركا فى صندوق الادخار من سنة ١٩٣٣ — وكان مقتضى ما تقدم أن تكون إحالته إلى المعاش عملا بالمادة الثامنة من القرار الوزارى آنف الذكر عند بلوغه سن الستين ، فإن الحكم المطعون فيه إذ أقام قضاءه بمساءلة الطاعنين و إلزامهما بالتعويض المحكوم به وقدره ١١١٤ جنيها عن السنوات الباقية من ١٦ يناير سنة ١٩٥٣ وهو تاريخ إنهاء خدمته حتى بلوغه الخامسة والستين باعتباره من الموظفين الذين لا يجرى عليهم حكم الاستقطاع ويسرى عليهم قانون المعاشات رقم ٥ سنة ١٩٠٩ فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه .

وحيث إن الدعوى صالحة للحكم فى موضوعها — وحيث إنه للأسباب المقدمة يتعين إلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المطعون عليه .

جلسة ٧ من ديسمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد متولى عتلم المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين على ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(١٢٤)

الطعن رقم ٦١ لسنة ٢٦ القضائية :

نقض . "التقرير بالطعن" . "إيداع الحكم المطعون فيه والمستندات" .

يجب على الطاعن وقت التقرير بالطعن إيداع صورة من الحكم الابتدائى إذا كان الحكم المطعون فيه قد أحال إليه فى أسبابه . مؤدى إغفال ذلك عدم قبول الطعن .

أوجبت المادة ٤٢٩ من قانون المرافعات على الطاعن أن يودع قلم كتاب محكمة النقض وقت التقرير بالطعن صورة من الحكم الابتدائى إذا كان الحكم المطعون فيه قد أحال إليه فى أسبابه . وإذن فمتى كان الحكم المطعون فيه والحكم الابتدائى — الذى أقره — قد أحالا فى أسبابهما إلى حكم الإحالة إلى التحقيق الذى أصدرته المحكمة الابتدائية وتضمن قضاء قطعيا فى شق من الدعوى حسم به النزاع فى الدفع بعدم قبولها لانتفاء المصلحة وفى أساس مسئولية الطاعن — واعتنقا أسباب هذا الحكم دون أن يبينا ماهية هذه الأسباب التى تبنياها ، وكانت أسباب الطعن بالنقض موجهة إلى القضاء الذى بنى على تلك الأسباب وأقره الحكم المطعون فيه فإنه يترتب على ذلك وجوب إيداع الطاعن قلم كتاب محكمة النقض وقت التقرير بالطعن صورة حكم الإحالة إلى التحقيق سالف الذكر . وجزاء إغفال هذا الإجراء الذى كانت تفرضه المادة ٤٢٩ مرافعات هو عدم قبول الطعن(*)

(*) المبدأ مقرر فى الطعن رقم ٤٥٢ سنة ٢٥ ق جلسة ١٦ من مارس سنة ١٩٦١ (القاعدة / ٣٠ بالعدد الأول — السنة الثانية عشرة) ، وراجع م ٧/٣ من القانون رقم ٥٧ سنة ١٩٥٩ الخاص بحالات وإجراءات الطعن بالنقض الذى ألغى المادة ٤٢٩ مرافعات .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن الشركة المطعون عليها الأولى أقامت الدعوى رقم ٧٥٠ سنة ١٩٥١ تجارى كلى الاسكندرية ضد المطعون عليها الثانية والطاعنة طالبة الحكم بإلزامهما متضامنين بأن يدفعا لها مبلغ ٧٧٢ جنيها و ٨١٨ مليما وفوائده القانونية تأسيسا على أنها استوردت من الخارج رسالة من الأقمشة الصوفية شحنت داخل صناديق على باخرة تابعة للشركة المطعون عليها الثانية وأثبت فى سند الشحن وزن كل صندوق وبعد أن تم تفريغ هذه الرسالة بميناء الاسكندرية أودعت مخازن الشركة الطاعنة وعند استلامها بمعرفة المرسلة إليه تبين وجود عجز فى أحد الصناديق عبارة عن ٧٢ ثوبا تزن ١٠١ كيلوجرام فرفعت المطعون عليها الأولى الدعوى مطالبة بقيمة هذا العجز والتعويض — ولدى نظر الدعوى أدخلت الشركة الطاعنة مصلحة الجمارك فيها لتقدم الملف الخاص بالتخليص على هذه الرسالة ودفعت الطاعنة بعدم قبول الدعوى، لرفعها من غير ذى مصلحة تأسيسا على أن الرسالة التى ظهر فيها العجز كان مؤمنا عليها لدى شركة تأمين " ايجل ستار" وقد قبضت المطعون عليها الأولى قيمة العجز من هذه الشركة مما تنعدم معه مصلحتها فى الدعوى وتتلخص دفاع الطاعنة فى موضوع الدعوى فى أن الباخرة التى كانت تحمل الرسالة التى ظهر فيها العجز أفرغت فى ١٩ يونيه سنة ١٩٥١ طرودا بلغ عددها ٢٧٥٢٤ طردا وأنه نظرا لعدم توافر أمكنة فى المخازن الجمركية لتخزين كل هذا العدد من الطرود فقد طلبت منها مصلحة الجمارك أن تقوم نيابة عنها وطبقا للوائحها بتخزين بعض هذه الطرود فى مخازنها ومن بينها الطرد المدعى بحصول العجز فيه وانه لما كانت قد استلمت هذا الطرد بحالة ظاهرية سليمة وسلمته بهذه الحالة فإن مسئوليتها تنتفى طبقا لأحكام اللائحة الجمركية التى تحكم العلاقة بينها وبين الشركة المدعية — وبتاريخ ٣ من ابريل سنة ١٩٥٤ أصدرت المحكمة الإبتدائية حكما قضى (أولا) برفض الدفع بعدم قبول

الدعوى لرفعها من غير ذى مصلحة وبقبولها (ثانيا) وقبل الفصل فى الموضوع بإحالة الدعوى إلى التحقيق لتثبت الشركة المدعى عليها الثانية (الطاعنة) بكافة طرق الإثبات القانونية أنها تسلمت الخمسة صناديق الواردة باسم الشركة المدعية (المطعون عليها الأولى) من المدعى عليها الأولى (المطعون عليها الثانية) وبها عجز فى وزنها الكلى بلغ ١٠١ كيلو جرام وأن هذا العجز هو الفرق بين وزن الصندوق رقم ٩١٢ الأصلى وقدره ١٦١ كيلو جراما وبين وزنه بعد فقد الأثواب وقدره ٦٠ كيلو جراما وأجاز الحكم للشركة المدعى عليها الأولى النفى بالطرق عينها — ولتثبت الشركة المدعية أن ربحها فى نوع الأقمشة المستوردة فى الصندوق رقم ٩١٢ يعادل ١٤ ٪ من سعر مشتراها وهـــذه النسبة تقابل ١٦٤ جنيها و ٥٨٥ مليما وللشركتين المدعى عليهما النفى بالطرق عينها . وبتاريخ ٥ من يونيه سـنة ١٩٥٤ أصدرت المحكمة الابتدائية حكمها الأخير فى الدعوى قاضيا بإلزام الطاعنة بأن تدفع للشركة المطعون عليهـــا الأولى مبلغ ٧٧٢ جنيها و ٨١٨ مليما من ذلك ٦٠٨ جنيهات و ٢٣٣ مليما ثمن الأثواب المفقودة و١٦٤ جنيها و ٥٨٥ مليما قيمة ماضاع على الشركة المحكوم لها من ربح بسبب فقد هذه الأثواب مع الفوائد بواقع ٥ ٪ سنويا من تاريخ المطالبة الرسمية الحاصلة فى ٢٥ من أكتوبر سنة ١٩٥١ بالنسبة لمبلغ ٦٠٨ جنيهات و ٢٣٣ مليما ومن تاريخ صيرورة الحكم نهائيا بالنسبة لباقى المبلغ — وقد أحال هذا الحكم فى أسبابه إلى الحكم الصادر فى ٣ من ابريل سنة ١٩٥٤ وذكر أن هذا الحكم "استعرض دفاع أطراف الدعوى وانتهى إلى أن مسئولية الشركة المدعى عليها الثانية (الطاعنة) لا ترتفع إلا إذا أثبتت أنها تسلمت الصندوق رقم ٩١٢ من الشركة المدعى عليها الأولى (المطعون عليها الثانية) وبه العجز الذى تبين وجوده بعد أن تم استلامها له منها ولذا فقـــد تضمن الحكم المذكور بعد تحديد أساس مسئولية كل من الشركتين المدعى عليهما إحالة الدعوى إلى التحقيق لتثبت الشركة المدعى عليها الثانية أنها تسلمت الصندوق المذكور وبه العجز سالف الذكر وأنه لمـــا كانت هذه الشركة لم تحضر جلسات التحقيق ولم تستدعى أى شاهد فإنها تعتبر قد فشلت فى إثبات ما كلفتها المحكمة بإثباته ومن ثم فقد استقرت مسئولية العجز على عاتقها للأسباب القانونية التى أوضحها الحكم الصادر فى الدعوى فى ١٩٥٤/٤/٣ " — استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧٠٣ سنة ١٠ ق تجارى الاسكندرية

وبتاريخ ٦ من ديسمبر سنة ١٩٥٥ قضت محكمة استئناف الاسكندرية بتأييد الحكم المستأنف ، فطعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض بتقرير فى قلم كتاب هذه المحكمة تاريخه ٢ من فبراير سنة ١٩٥٦ وبعد استيفاء الإجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٢٥ ديسمبر سنة ١٩٦٠ وفيها صممت النيابة على رأيها الذى أبدته فى المذكرة التى قدمتها وطلبت فيها أصليا عدم قبول الطعن لعدم تقديم الطاعنة صورة رسمية من الحكم الصادر من محكمة أول درجة فى ٣ من أبريل سنة ١٩٥٤ الذى فصل فى شق من الدعوى وأحال إليه الحكم المطعون عليه وقررت دائرة الفحص فى تلك الجلسة إحالة الطعن الى هذه الدائرة وحدد لنظره أمامها جلسة ٢٣ نوفمبر سنة ١٩٦١ وفيها صممت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إنه لما كان الحكم المطعون فيه قد أحال فى أسبابه إلى الحكم الذى أصدرته المحكمة الإبتدائية فى ٣ من ابريل سنة ١٩٥٤ بقوله " وحيث إن وقائع الدعوى قد سبق بيانها تفصيلا فى الحكمين الصادرين من محكمة الدرجة الأولى فى ٣ من أبريل سنة ١٩٥٤ و ٥ يونية سنة ١٩٥٥ الصادر أولها بإحالة الدعوى إلى التحقيق لإثبات ما احتواه منطوقه والصادر ثانيهما بإلزام المستأنفة بأن تدفع للستأنف عليها الأولى المبلغ المحكوم به ... وحيث إن الحكم المستأنف إذ قضى بإلزام المستأنفة بالمبلغ المحكوم به تأسيسا على أنها قد عجزت عن إثبات استلامها الخمسة صناديق الواردة باسم الشركة المستأنف عليها الأولى وبها العجز المدعى بحصوله هو حكم فى محله لأسبابه التى أقيم عليها بالإضافة إلى أسباب الحكم التمهيدى الصادر فى ٣ من ابريل سنة ١٩٥٤ بإحالة الدعوى إلى التحقيق وتكليف المستأنفة بإثبات تلك الواقعة " — لما كان ذلك وكان حكم ٣ من أبريل سنة ١٩٥٤ المذكور قد تضمن قضاء قطعيا فى شق من الدعوى إذ فصل فى الدفع بعدم قبولها لانتفاء المصلحة برفضه وحسم النزاع فى أساس مسئولية الطاعنة بتقريره أن هذه المسئولية لا ترتفع إلا إذا أثبتت هى أنها تسلمت الطرد الذى ظهر فيه العجز من الشركة الشاحنة " المطعون عليها الثانية " وبه هذا العجز طارحا بذلك ما دفعت به الطاعنة من أن مسئوليتها تنتفى طبقا لأحكام اللائحة الجمركية متى قامت بتسليم الطرد بالحالة الظاهرية السليمة التى تسلمته بها من الشاحنة — وكان الحكم الإبتدائى الذى صدر فى الدعوى فى ٥ من يونية سنة ١٩٥٤ والذى أودعت الطاعنة صورة منه قد اعتنق أسباب حكم ٣ من أبريل

سنة ١٩٥٤ المذكور ورتب قضاءه بإلزام الطاعنة بالمبلغ الذى الزمها به عليه دون أن يبين هو أو الحكم المطعون عليه ماهية هذه الأسباب التى تبيناها — لما كان ذلك وكانت أسباب الطعن بالنقض موجهة إلى القضاء الذى بنى على تلك الأسباب والذى أقره الحكم المطعون فيه فإنه كان يتعين على الطاعنة أن تودع قلم كتاب محكمة النقض وقت التقرير بالطعن صورة من حكم ٣ من ابريل سنة ١٩٥٤ ولما كانت لم تودع هذه الصورة فإنها لا تكون قد قامت بما تفرضه عليها المادة ٤٢٩ من قانون المرافعات التى قدم الطعن فى ظلها و بالتالى يكون طعنها غير مقبول .

جلسة ٧ من ديسمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمود القاضى المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين على ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين.

(١٢٥)

الطعن رقم ١٠٦ لسنة ٢٦ القضائية :

(أ) نقض . " المصلحة فى الطعن " .

مناط المصلحة فى الطعن أن يكون الحكم المطعون فيه قد أضر بالطاعن . العبرة فى ذلك بوقت صدور الحكم .

(ب) حكم . " تسبيب الحكم " . حوادث طارئة .

مناط تحقق شرط الإرهاق المهدد بالخسارة الفادحة للمشترى النظر إلى الصفقة محل التعاقد ذاتها . تقدير تأثر الصفقة محل النزاع بالظروف الاستثنائية مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع . تدليل الحكم على عدم تأثر إيرادات المشترى الأخرى بالظروف الاستثنائية . تزيد لا يؤثر على سلامة تسبيب الحكم المطعون فيه وصحة نظره القانونى إذ ليس هو دعامة الحكم الأساسية .

(ج) خبير . " ندبه " . محكمة الموضوع . حكم . قصور . " ما لا يعد كذلك " .

ندب الخبير رخصة مخولة لقاضى الموضوع . لامعقب عليه فى رفض الطلب متى كان ذلك قائما على أسباب سائغة .

١ — مناط المصلحة فى الطعن أن يكون الحكم المطعون فيه قد أضر بالطاعن والعبرة فى قيام المصلحة بوقت صدور الحكم محل الطعن .

٢ — متى كان الحكم المطعون فيه لم يجاوز — وهو بصدد بحث شرائط نظرية الحوادث الطارئة — النطاق الواجب التزامه فى تحقيق شرط الإرهاق المهدد بالخسارة الفادحة للمشترى إذ قد نظر إلى الصفقة ذاتها مدللا من ظروفها

وملابساتها على انتفاء ذلك الشرط ، وكان ما قرره فى شأن عدم تأثر الصفقة المتنازع عليها بالظروف الاستثنائية مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع التقديرية ، فإنه لا يؤثر على سلامة تسبيب الحكم وصحة نظره القانونى ما أورده فى سبيل التدليل على عدم تأثر إرادات المشترى الأخرى بصدور قوانين تحديد الملكية وتقييد الإيجارات الزراعية متى كان هذا الذى أورده استطرادا زائدا ومسايرة من الحكم للطاعنة فى هذا الاتجاه .

٣ — ندب الخبير فى الدعوى يعد — وفقا للمادة ٢٢٥ من قانون المرافعات — من الرخص المخولة لقاضى الموضوع وله وحده تقدير لزوم أو عدم لزوم هذا الإجراء ولا معقب عليه فى ذلك متى كان رفض طلب تعيين الخبير قائما على أسباب مبررة له . وإذن فإذا كان الحكم المطعون فيه قد رد على طلب ندب خبير بما مفاده أن المحكمة لم تر محلا لإجابة هذا الطلب اكتفاء بما قام عليه الحكم المستأنف من أسباب أقرتها عليه محكمة الاستئناف فإن النعى على الحكم بالإخلال بحق الدفاع أو القصور يكون فى غير محله متعينا رفضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن واقعة الدعوى تحصل — حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — فى أن الطاعنة أقامت الدعوى ١٢٣ لسنة ١٩٥٣ كلى الزقازيق قائلة إنها اشترت من المطعون عليه ٢٧ ف و ١٢ ط مبينة بالصحيفة بثمن قدره ٥٦٢٥ جنيها بعقد مؤرخ فى ١٩٥٢/٥/١٢ ومسجل فى شهر يونيه من نفس السنة وأنها دفعت من الثمن وقت التعاقد مبلغ ٢١٢٥ جنيها والتزمت بسداد الباقى على قسطين الأول بمبلغ ٢٠٠٠ جنيه فى ١٩٥٢/١٢/٣٠ والثانى بمبلغ ١٥٠٠ جنيه فى ١٩٥٣/١٢/٣٠ وأنه قد ظهر لها أن قبولها للشراء كان مشوبا بغلط فى صيغة جوهرية للبيع وأنها وقعت على العقد تحت تأثير تدليس من البائع وأنه فضلا عن ذلك طرأت بعد البيع وقبل استحقاق الثمن المؤجل حوادث

استثنائية عامة لم تكن متوقعة وترتب عليها أن تنفيذ الالتزام صار مرهقا لها نتيجة لقيام ثورة ٢٣ يوليه سنة ١٩٥٢ وما أعقبها من تشريعات تحديد الملكية وتقييد إيجار الأراضى الزراعية بما استتبع هبوط قيمة الأرض وأصبح يستوجب رد الالتزام المرهق إلى الحد المعقول طبقا للمادة ٢/١٤٧ من القانون المدنى وطلبت الحكم أصليا بإبطال عقد البيع ورد الثمن واحتياطيا بإعفائها من دفع مؤجل الثمن — وفى ١٩٥٣/١٢/٢٨ حكمت محكمة الزقازيق الابتدائية برفض الدعوى — استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف ٨٥ سنة ٦٠ ق المنصورة وفى ١٧ ديسمبر سنة ١٩٥٥ صدر الحكم بقبول الاستئناف شكلا ورفضه موضوعا فطعنت الطاعنة فيه بطريق النقض بتقرير مؤرخ ٢٨ فبراير سنة ١٩٥٦ وبعد استيفاء الإجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ١٧ مايو سنة ١٩٦٠ وفيها صممت النيابة على ما جاء بمذكرتها طالبة رفض الطعن وقررت دائرة فحص الطعون إحالته إلى هذه الدائرة وفى ٣٠ مايو سنة ١٩٦٠ أودعت الطاعنة أصل ورقة إعلان الطعن مؤشرا عليه بقرار الإحالة وفى ٢٠ يونيه سنة ١٩٦٠ أودع وكيل المطعون عليه مذكرة ناقش فيها أسباب الطعن ودفع بعدم قبوله لانعدام المصلحة ونظر الطعن أمام هذه الدائرة بجلسة ١٩٦١/١٠/٢٦ وبها صممت النيابة على ما جاء بمذكرتها الثانية طالبة رفض الدفع ورفض الطعن .

وحيث إن الدفع المبدى من المطعون عليه بعدم قبول الطعن مؤسس على أنه بتاريخ ١٩٥٦/١٢/١٣ صدر الحكم فى الاستئناف ٦٤٥ سنة ٧٣ ق استئناف القاهرة بتأييد الحكم الابتدائى القاضى بإلزام الطاعنة بدفع المتبقى من الثمن كاملا وبذلك تنعدم مصلحة الطاعنة فى هذا الطعن .

وحيث إنه لما كان مناط المصلحة فى الطعن إنما هو يكون الحكم المطعون فيه قد أضر بالطاعن وأنه ينبغى الرجوع فى قيام المصلحة إلى وقت صدور هذا الحكم وكان الحكم المطعون فيه قد صدر فى ١٧ من ديسمبر سنة ١٩٥٥ وطعن فيه بطريق النقض فى ٢٨ من فبراير سنة ١٩٥٦ وقد صدر الحكم الاستئنافى سالف الذكر لاحقا لهما فى ١٩٥٦/١٢/١٣ فإن الدفع يكون متعين الرفض .

وحيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطعن بنى على سببين يتحصل أولهما فى أن الحكم المطعون فيه خالف حكم المادة ٢/١٤٧ من القانون المدنى واخطأ فى تطبيقها برده حالة الإرهاق والخسارة إلى أمور لا تتصل بالصفقة التى أبرم العقد فى شأنها ذلك أنه بعد أن سلم بقيام الظروف الاستثنائية العامة بصدور قوانين تحديد الملكية وتقييد إيجار الأراضى الزراعية عاد فخالف الطاعنة فيما ترتب على ذلك من إرهاق فى تنفيذ الإلتزام ووجه الخطأ فى ذلك أن معيار الإرهاق معيار مرن يتغير بتغير الظروف والأشخاص والإرهاق لا ينظر فيه الا إلى الصفقة ذاتها فإن هددت المدين بخسارة أضعاف الخسارة المألوفة فإنها تكون فادحة حتى ولو لم تعد شيئا كبيرا بالنسبة إلى مجموع ثروته ويكون له التمسك بنظرية الظروف الطارئة وقد أقامت الطاعنة دعواها على أن الأرض التى دفع فيها ١٥٠ جنيها للفدان قبل ثورة ٢٣ يوليه سنة ١٩٥٢ بشهر واحد هبطت قيمتها بحيث أصبحت لا تساوى نصف ما دفع معجلا من ثمنها ولكن الحكم المطعون فيه خرج من هذا الحد وراعى فى تقدير الإرهاق موارد الطاعنة التى لا تتصل بذات الصفقة كما أنه خلص إلى أنها وهى ممن لا يملكون أكثر من ٢٠٠ فدان ولم تخضع للاستيلاء ، لا يمكن أن يقال إنها أصيبت بخسارة بل كل ما هنالك أن أرباحها نزلت إلى حد معقول وبهذا خرج الحكم مرة أخرى عن نطاق الصفقة .

وحيث إنه قد ورد بالحكم الابتدائى المؤيد لاسبابه بالحكم المطعون فيه فى صدد الرد على تمسك الطاعنة بالإرهاق الناشىء عن الظروف الاستثنائية "لما كان إرهاق المدعية لا ينظر فيه إلا للصفقة التى أبرم فى شأنها العقد بحيث تنسب الخسارة إلى هذه الصفقة لا إلى مجموع ثروة المدعية فإنه يلاحظ بداءة أن الصفقة موضوعها أطيان غير منزرعة فعلا إذ هى أطيان للاصلاح وقد تم شهر العقد فى ١٩٥٢/٦/٢٩ وكان قد تسدد من الثمن وقتذاك ٢١٢٥ جنيها واشترط فى العقد على استحقاق القسط الثانى من الثمن وقدره ٢٠٠٠ جنيه فى ١٩٥٢/١٢/٣٠ والقسط الثالث والأخير وقدره ١٥٠٠ جنيه فى ١٩٥٣/١٢/٣٠ ومن ذلك يبين أنه لم يكن ملحوظا وقت التعاقد أن يسدد باقى الثمن من غلة الأرض المبيعة لأن الأرض تحتاج لإصلاح يستغرق فترة من الزمن بعد الأجل الذى يستحق فيه آخر قسط بحيث لا تؤتى ريعا إلا

فى السنوات اللاحقة لذلك الإصلاح وهو ريع يتزايد على مر الأيام ويتضح من ذلك أن المدعية كانت تعتمد فى سداد ثمن الأطيان التى اشترتها على موارد أخرى لها لا تتصل بهذه الأطيـان التى كانت تحتـاج فوق ثمنها إلى مصاريف أخرى للاصلاح ولا يكون ثمة إرهاق قد جد عليها فى هذه الصفقة بسبب الحوادث الاستثنائية التى أشارت اليها إذ أن انخفاض الأسعار وارتفاعها لا تأثير له على الأطيان التى اشترتها والتى لا تغل شيئا قبل إتمام اصلاحها كما أن تشريعات تحديد الملكية وتحديد إيجار الأراضى لا تأثير لها على الصفقة أيضا إذ أنه طبقا للمادة الثانية من المرسوم بقانون ١٧٨ سنة ١٩٥٢ الخاص بالإصلاح الزراعى يجوز للأفراد أن يمتلكوا أكثر من مائتى فدان من الأراضى البور التى تستصلح ولا يسرى عليهم قيد تحديد الملكية إلا بعد ٢٥ سنة من وقت التملك فالمدعية بفرض أنها تملك ٢٠٠ فدان وهو ما لم تذكره ليست ملزمة ببيع الأرض التى اشترتها من المدعى عليه إذ أنها أرض إصلاح يجوز لها امتلاكها وبديهى أن لا أثر للتشريع الذى حدد إيجار الأراضى على هذه الصفقة لأن الأطيان المبيعة ليس مربوطا عليها ضرائب وليست مؤجرة لأحد" ولما كان يبين من هذا الذى أورده الحكم وأقام عليه قضاءه أنه لم يجاوز النطاق الواجب التزامه فى تحقيق شرط الإرهاق المهدد بالخسارة الفادحة إذ قد نظر إلى الصفقة ذاتها مدللا من ظروفها وملابساتها على انتفاء ذلك الشرط وكان ما قرره فى شأن عدم تأثر الصفقة المتنازع عليها بالظروف الاستثنائية مما يدخل فى سلطة المحكمة التقديرية ، وكان مما لا يؤثر على سلامة تسبيب الحكم وصحة نظره القانونى ما أورده بعد ذلك فى سبيل التدليل على عدم تأثر الإيرادات الأخرى للطاعنة بصدور قوانين تحديد الملكية وتقييد الإيجارات الزراعية لأن ذلك كان منه استطرادا ومسايرة للطاعنة فى هذا الاتجاه الذى كانت قد ذهبت له وهو ما افصح عنه الحكم فإن النعى بهذا السبب يكون غير سديد .

وحيث إن الطاعنة تنعى فى السبب الثانى على الحكم المطعون فيه الإخلال بحقها فى الدفاع والقصور إذ لم تستجب المحكمة إلى طلبها تعيين خبير لتقدير ثمن

الأرض ولم ترد على هذا الطلب ولا على المستندات التى قدمتها فى الاستئناف لأول مرة .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن تعيين الخبير فى الدعوى هو بحسب المادة ٢٢٥ من قانون المرافعات من الرخص المخولة لقاضى الموضوع وله وحده تقدير لزوم أو عدم لزوم هذا الإجراء ولا معقب عليه فى ذلك متى كان رفضه إجابة طلب تعيين الخبير قائما على أسباب مبررة له ، ولما كان الحكم المطعون فيه قد رد على طلب تعيين الخبير بما مفاده أن المحكمة لم تر محلا لإجابة هذا الطلب اكتفاء بما قام عليه الحكم المستأنف من اسباب أقرتها تلك المحكمة فإنه يتعين رفض هذا السبب .

جلسة ٧ من ديسمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد متولى عتلم المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(١٢٦)

الطعن رقم ١٤٤ لسنة ٢٦ القضائية :

(ا) نقض . "حالات الطعن". "مخالفة القانون". حجية الأمر المقضى . بيع .

الحكم الفاصل فى جزء من النزاع يمنع من العودة إلى البحث فى النزاع الذى حسمه من جديد . التزام المحكمة فى الحكم النهائى بما حسمه الحكم الفرعى بصفة قطعية .

(ب) نقض . "التوكيل بالطعن" .

يشترط فيمن يقرر بالطعن بطريق النقض أن يكون محاميا مقبولا أمام محكمة النقض موكلا من الطاعن بتوكيل سابق على التقرير . لا يشترط فى التوكيل صيغة خاصة متى كانت عباراته تشمل الطعن فى القضايا المدنية .

١ — إذا كان حكم الإحالة إلى التحقيق الذى أصدرته المحكمة الاستئنافية قد حسم النزاع القائم بين الطرفين حول تحديد كمية الحديد المتعاقد عليه ولم يعول فى تحديدها على ما جاء بعقد الاتفاق المبرم بينهما لما ذكره فى أسبابه من أن التحديد الوارد فى هذا العقد كان على وجه التقريب ، واعتبر أن الكمية المتعاقد عليها هى كل الحديد الذى استخرج من السفن الغارقة التى كانت لدى البائع وقت التعاقد وأمر لذلك بالتحقيق لإثبات تسليم هذه الكمية المبيعة للمطعون عليها (المشترية) وكان الحكم المطعون فيه قد حدد كمية الحـــديد محل التعاقد على أساس مغاير مستندا فيه إلى ما استخلصه من عبارات العقد فإنه يكون بذلك قد أهدر حجية ما فصل فيه الحكم السابق فى هذا الخصوص بصفة قطعية وبالتالى قد خالف القانون .

٢ — جرى قضاء محكمة النقض على أنه لا يشترط فيمن يقرر بالطعن بطريق النقض إلا أن يكون محاميا مقبولا أمام محكمة النقض موكلا عن الطاعن بتوكيل سابق على التقرير . ولا يشترط فى عبارة التوكيل صيغة خاصة ولا النص صراحة على الطعن بالنقض فى القضايا المدنية متى كانت عبارات التوكيل تتسع لتشمل الطعن بالنقض فى القضايا المدنية ، وإذ كان ذلك وكان الطاعن قد خول لمحاميه

فى التوكيل حق الطعن بالنقض فى القضايا المدنية فيتعين لذلك رفض الدفع ببطلان الطعن بدعوى أن سند التوكيل الصادر إلى محامى الطاعن لم يحدد به اسم المطعون عليها ولا الحكم المطعون فيه (*) .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن المطعون عليها دفعت ببطلان الطعن لأن سند التوكيل الصادر إلى محامى الطاعن لم يحدد فيه اسم الشركة المطعون عليها ولا الحكم المستأنف المطعون فيه .

وحيث إن الذى جرى عليه قضاء هذه المحكمة أنه لا يشترط فيمن يقرر بالطعن بطريق النقض إلا أن يكون محاميا مقبولا أمام محكمة النقض موكلا من الطاعن بتوكيل سابق على التقرير ولا يشترط فى عبارة التوكيل صيغة خاصة ولا النص صراحة على الطعن بالنقض فى القضايا المدنية — متى كانت عبارات التوكيل تتسع لتشمل الطعن بالنقض فى القضايا المدنية و إذ كان ذلك وكان الطاعن قد خول لمحاميه فى التوكيل حق الطعن بالنقض فى القضايا المدنية فيتعين لذلك رفض الدفع .

من حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون عليها أقامت الدعوى رقم ٥٣ سنة ١٩٥٢ تجارى كلى بنها ضد الطاعن طلبت فيها الحكم بالزامه بأن يؤدى لها مبلغ ٤٠٥٥ جنيها و٧٠٧ مليمات والفوائد والمصاريف — وقالت بيانالها بأنه بمقتضى عقد مؤرخ ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٥٠ باع لها الطاعن أربعة آلاف طن من الحديد ناتج من مراكب غارقة موجودة فى أماكن متفرقة على شاطىء قناة السويس بسعر الطن ٣١٥ قرشا ، غير أن الطاعن لم يسلمها إلا جزءا من هذه الكمية ، فاضطرت إلى شراء ما يعادل الباقى منها بسعر الطن ٥٥٠ قرشا وأنه وقد أخل بالتزامه فقد أصبح مسئولا عن الفرق بين السعرين، وهو يتمثل فى المبلغ المطالب به ، وقد دفع الطاعن الدعوى بأن المبيع لم يحدد بصفة قاطعة، لأنه تعاقد مع المطعون عليها على بيع كمية الحديد الخردة المستخرجة من السفينة الغارقة وأنه سلمها هذه الكمية ، ووجه إليها دعوى فرعية مطالبا إياها بدفع مبلغ ٨١٢ جنيها و٨٧٢ مليما

(*) راجع نقض مدنى ١٩٥٢/٤/١٧ — الطعن ١٣٣ س ٢٠ ق ، نقض مدنى ١٩٥٤/١١/١١ — الطعن ١٥٠ س ٢٢ ق .

قال عنه إنه الرصيد المستحق له قبل المطعون عليها بعد خصم ما دفعته له فعلا من الثمن . وبتاريخ ٢٥ يناير سنة ١٩٥٤ قضت محكمة أول درجة للمطعون عليها بطلباتها وبرفض الدعوى الفرعية ، فاستأنف الطاعن هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة طالبا إلغاءه والحكم له بما طلبه فى الدعوى الفرعية وقيد استئنافه برقم ١٣٢ سنة ٧١ ق . وبتاريخ ١٧ من مايو سنة ١٩٥٥ حكمت المحكمة قبل الفصل فى الموضوع بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت المستأنف "الطاعن" بكافة الطرق القانونية بما فيها البينة أن كمية الحديد التى سلمها للمستأنف عليها "المطعون عليها" هى كل ما نتج واستخلص من السفن الغارقة التى كانت موضوع التعاقد واستظهار العرف التجارى الجارى عليه العمل خاصا باستخراج الحديد فى مثل الصفقة المتعاقد عليها على أن يكون للمستأنف عليها "المطعون عليها" النفى بذات الطرق . وبعد أن سمعت المحكمة شهود الطرفين قضت بتاريخ ٣١ من يناير سنة ١٩٥٦ بتعديل الحكم المستأنف وإلزام الطاعن بدفع مبلغ ٣٥٨٥ ج و٧٠٧م مؤسسة قضاءها فى ذلك على أن عقد الاتفاق المؤرخ ١٩٥٠/٩/٢٦ يفيد أن البيع قد انصب على كمية معينة من الحديد مقدارها ٤٠٠٠ طن ، وأن كلمة تقريبا الواردة فى العقد تقتضى التساهل فى حدود نسبة ٥ ٪ من الكمية المتعاقد عليها أى ٢٠٠ طن مما يتعين معه استبعاد فرق السعر الخاص بهذا القدر من المبلغ المطالب به وبتاريخ ٢٢ من مارس سنة ١٩٥٦ قرر الطاعن بالطعن فى هذا الحكم بطريق النقض ، وبعد استيفاء الإجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٢٦ من أكتوبر سنة ١٩٦٠ وفيها صممت النيابة على ما جاء فى مذكرتها التى طلبت فيها رفض الطعن ، وقررت دائرة الفحص فى نفس الجلسة إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وحدد لنظره جلسة ٢٣ من نوفمبر سنة ١٩٦١ التى أصرت فيها النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون ، وفى بيان ذلك يقول إن محكمة الاستئناف فصلت فى أسباب حكمها الصادر بتاريخ ١٩٥٥/٥/١٧ فى أمر الخلاف القائم بين الطرفين بشأن تحديد كمية الحديد المتعاقد عليها ، بأن اعتبرت الكمية المبيعة هى المستخرجة من السفن والغواصات الغارقة التى كانت لدى الطاعن وقت التعاقد ، ولهذا قضت بإحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت الطاعن أنه سلم الشركة المطعون عليها كل الكمية التى استخرجت من السفن المذكورة ، وكان على المحكمة بعد أن سمعت شهود الطرفين أن تحدث عن آثار هذا التحقيق وترتب على تلك الآثار ما بقى من قضائها الموضوعى ولكنها تجاهلت حكم الإحالة

إلى التحقيق وما ورد فى أسبابه من مسائل قطع فيها وحاز قضاؤها فيها قوة الشىء المقضى فيه، واستندت فى تحديد الكمية إلى ما ورد بالعقد المبرم بين الطرفين والمؤرخ ١٩٥٠/٩/٢٦ فجاء هذا الحكم مناقضا لحكمها الصادر بالإحالة إلى التحقيق.

وحيث إنه يبين من أسباب الحكم الصادر بتاريخ ١٩٥٥/٥/١٧ أن الطاعن قد طلب فى دفاعه إحالة الدعوى إلى التحقيق ليثبت أن كمية الحديد التى سلمها للشركة المطعون عليها هى كل ما استخرج من السفن الغارقة التى كانت لديه وأن المطعون عليها قد اعترضت على ذلك لأن كمية الحديد قد حددت فى عقد الاتفاق المؤرخ ١٩٥٠/٩/٢٦ وأنه بذلك يكون التحقيق غير منتج فى الدعوى ولم تأبه المحكمة لهذا الاعتراض وأصدرت الحكم سالف الذكر مقررة فى أسبابه "أن طلب التحقيق ينصب على واقعة بذاتها وهى أن المستأنف "الطاعن" قد سلم للشركة "المطعون عليها" كمية الحديد المتعاقد عليها وهى المستخرجة من السفن والغواصات الغارقة التى كانت لديه وقت التعاقد ، فضلا عن أن التحقيق منتج فى الدعوى وجائز القبول قانونا لأن كمية الحديد المتعاقد عليها قد حددت بأربعة آلاف طن تقريبا، وذلك فى خطاب المستأنف "الطاعن" المؤرخ ١٩٥١/٦/٢٣ المقدم من الشركة أساسا لدعواها ولم تحدد كمية الحديد فى هذا الخطاب بصفة قاطعة بل حددت على سبيل التقريب ، كما أن تقرير المندوب خلا من تحديد الكمية التى سلمها للشركة المستأنف عليها "المطعون عليها" وعرضها عليها وهى كل ما انتج واستخلص من السفن الغارقة التى كانت موضوع التعاقد لاستظهار العرف التجارى البحرى الجارى عليه العمل خاصا باستخراج الحديد فى مثل هذه الصفقة المتعاقد عليها وذلك بكافة الطرق المقررة قانونا للإثبات على أن يكون للمستأنف عليها النفى بذات الطرق "ولما كان مفاد ذلك أن المحكمة حسمت بهذا الحكم النزاع القائم بين الطرفين بشأن تحديد كمية الحديد المتعاقد عليها ، فلم تعول على التحديد المبين فى عقد الاتفاق المبرم بينهما فى ١٩٥٠/٩/٢٦ لأنه كان على وجه التقريب واعتبرت الكمية المتعاقد عليها هى كل الحديد الذى استخرج من السفن والغواصات الغارقة التى كانت لدى الطاعن وقت التعاقد ، ولهذا أمرت بالتحقيق لإثبات أن هذه الكمية قد سلمت للشركة المطعون عليها ، لما كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد أهدر حجية ما فصل فيه الحكم السابق فى هذا الخصوص بصفة قطعية وعاد وحدد كمية الحديد المتعاقد عليها على أساس مغاير مستندا فيه إلى ما استخلصه من عبارات العقد ، فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه .

جلسة ٧ من ديسمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد متولى عتلم المستشار، وبحضور السادة: حسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(١٢٧)

الطعن رقم ١٨٥ لسنة ٢٦ القضائية :

دعوى . "نظر الدعوى أمام المحكمة" . "تلاوة تقرير التلخيص" .

إحالة القضية إلى جلسة المرافعة بتقرير تلخيص من قاضى التحضير · تلاوة تقرير التلخيص بالجلسة . إجراء جوهرى واجب قانونا ، مؤدى اغفال هذا الإجراء البطلان .

توجب المادة ١١٦ من قانون المرافعات أن تكون إحالة القضية إلى جلسة المرافعة بتقرير من قاضى التحضير يلخص فيه موضوع الدعوى وطلبات الخصوم وأسانيد كل منهم ودفوعهم ودفاعهم وما أصدره فى القضية من قرارات وأن يتلى هذا التقرير فى الجلسة قبل بدء المرافعة . ويهدف الشارع من ذلك أن يظهر العضو الذى قام بتحضير القضية باقى أعضاء المحكمة والخصوم على ما اتخذه من إجراءات فى الدعوى وما أبدى فيها من أقوال الطرفين وأسانيدهما ، ويبنى على إغفال هذا الإجراء الواجب قانونا — على ما جرى به قضاء النقض بطلان الحكم* .

---

* تراجع أحكام النقض المدنى : ١٩٥٨/٦/٥ فى الطعن رقم ١٧٣ سنة ٢٤ ق و ١٩٥٨/١٠/٣٠ فى الطعن رقم ١٤٦ سنة ٢٤ ق و ١٩٥٨/١٢/٢٥ فى الطعن رقم ١٤٣ سنة ٢٤ ق و ١٩٥٩/١/٢٢ فى الطعن رقم ٢٨٩ سنة ٢٤ ق و ١٩٥٩/٣/٢٦ فى الطعن رقم ٣٢٦ سنة ٢٤ ق. و ١٩٦٠/٤/٢٨ فى الطعن رقم ٤٣٨ سنة ٢٥ ق و ١٩٦٠/٥/٥ فى الطعن رقم ٢ سنة ٢٨ ق "أحوال شخصية" و ١٩٦١/٥/١١ فى الطعن رقم ٤٤٣ سنة ٢٦ ق .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تحصل فى أن مورث الطاعنين المرحوم فارس عيسى الجندى وشقيقته السيدة أمينة الجندى أقاما الدعوى رقم ٤٥٠ سنة ١٩٤٥ مدنى كلى شبين الكوم ضد المطعون عليهم طلبا فيها الحكم بتثبيت ملكيتهما إلى الشوارع المخطوطة فى القطعة الموضحة الحدود والمعالم بعريضة الدعوى وتسليمها لهما خالية وإلزام المطعون عليه الأول بضمانة وتضامن الثانى والثالث بمبلغ ١٤٠٠ جنيه على سبيل التعويض وبتاريخ ١٩٥١/١/٢٩ قضت محكمة أول درجة بتثبيت ملكية مورث الطاعنين إلى ثلثى الشوارع موضوع النزاع وتسليمها له ورفض الدعوى فيما عدا ذلك . استأنف مورث الطاعنين هـــذا الحكم وقيد استئنافه برقم ٣٤ سنة ١ ق طنطا وأثناء نظره توفى المستأنف فحل محله ورثته الطاعنون كما استأنفه المطعون عليهم وقيد استئنافهم برقم ٤٥ سنة ٢ ق طنطا وضمت المحكمة الاستئنافين وحكمت فى موضوعهما بتاريخ ١٨ يونيه سنة ١٩٥٣ بالغاء الحكم المستأنف بالنسبة لما قضى به من تسليم الشوارع موضوع النزاع وتأييده فيما عدا ذلك . وبتاريخ ٩ أبريل سنة ١٩٥٦ قرر الطاعنون بالطعن بطريق النقض فى هذا الحكم ، وبعد استيفاء الإجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٤ يناير سنة ١٩٦٠ وفيها صممت النيابة على ماجاء فى مذكرتها التى طلبت فيها نقض الحكم ، وقررت دائرة الفحص فى نفس الجلسة إحالة الطعن إلى هـــذه الدائرة وحدد لنظره جلسة ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٦١ وفيها حضر محامى الطاعنين وقرر بأن السيدة وداد وشقيقتها الآنسة ثريا فارس عيسى الجندى قد بلغتا سن الرشد وقدم المستندات التى تؤيد ذلك وأودع توكيله عنهما ، وأصرت النيابة فى الجلسة المذكورة على رأيها السابق .

وحيث إن مما ينعاه الطاعنون على الحكم المطعون فيه أنه مشوب بالبطلان لعدم استيفاء المحكمة إجراء جوهريا إذ تقضى المادة ١١٦ مرافعات بوضع تقرير تلخيص يبين فيه موضوع الدعوى وطلبات الخصوم وأسانيد كل منهم ودفوعهم ودفاعهم وما صدر فى القضية من قرارات أو أحكام وأن يتلى هـذا التقرير فى الجلسة قبل بدء المرافعة وقد أغفلت محكمة الاستئناف هـذا الإجراء الجوهرى فلم يتلى تقرير التلخيص لا بجلسة المرافعة الأخيرة ولا بأية جلسة سابقة لها والحكم نفسه ومحاضر الجلسات خالية من أية إشارة إلى وضع تقرير أو عن تلاوته بالجلسة واغفال هذا الإجراء مبطل للحكم .

وحيث إنه يبين من الصورة الرسمية لمحاضر الجلسات التى تداولت فيها القضية ومشتملات الحكم المطعون فيه خلوها من أية إشارة إلى تلاوة تقرير التلخيص فى الجلسة ، ولما كانت المادة ١١٦ مرافعات توجب أن تكون الإحالة إلى جلسة المرافعة بتقرير من قاضى التحضير يلخص فيه موضوع الدعوى وطلبات الخصوم وأسانيد كل منهم ودفوعهم ودفاعهم وما أصدره فى القضية من قرارات وأن يتلى هذا التقرير فى الجلسة ، وكان الشارع إنما يهدف من ذلك إلى أن يظهر العضو الذى قام بتحضير القضية باقى أعضاء المحكمة والخصوم على ما اتخذه من إجراءات فى الدعوى وما أبدى فيها من أقوال الطرفين وأسانيدهما هما . فإن إغفال المحكمة هذا الإجراء الواجب قانونا يشوب حكمها بالبطلان على ما استقر عليه قضاء هذه المحكمة ويتعين لذلك نقضه .

جلسة ٧ من ديسمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد متولى عتلم المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين على ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(١٢٨)

الطعن رقم ٣١٤ لسنة ٢٦ القضائية :

(أ) عقد . "تفسير عبارات العقد" . حكم . "عيوب التدليل" . "مسخ" .

الانحراف عن المعنى الظاهر من عبارات العقد مسخ له . تخصيص النص العام المطلق فى التعاقد ينطوى على المسخ للعقد .

(ب) بورصة . عقود بيع القطن تحت القطع . "حق البائع فى قطع السعر" "خيار المشترى فى التغطية" .

عقود بيع القطن تحت القطع من قبيل البيوع التى يكون تحديد الثمن فيها قاصرا على بيان الأسس التى تنظمه فى وقت لاحق للتعاقد . تحديد الثمن يتراخى ويبقى معلقا على ممارسة كل من الطرفين لحقوقه .

للبائع أن يحدد الثمن على أساس الأسعار التى يتم بها التعامل فعلا فى بورصة العقود فى أى يوم يختاره من أيام العمل بالبورصة أو بتلك الأسعار مضافا اليها العلاوة أو مستنزلا منها الخصم حسب الاتفاق بشرط ألا يستنفذ المهلة المقررة له فى العقد لممارسة حق القطع . إن استنفذها كان معيار السعر هو سعر البورصة فى اليوم الأخير من هذه المهلة .

حق البائع فى القطع يقابله خيار المشترى فى التغطية . التزام البائع بأن يوفر للمشترى الوقت الذى يتسع للتغطية التى يكون إجراؤها بعملية عكسية يجريها المشترى كى يأمن تقلبات الأسعار .

ومتى تمت التغطية تحقق للمشترى مركز قائم بالبورصة قوامه العملية العكسية التى يكون قد أجراها ببورصة العقود .

(ج) بورصة . عقد بيع القطن تحت القطع . "القطع على سعر التعامل" .

القطع على سعر التعامل فى بورصة العقود مقيد — على ما جرى عليه العرف — بشرط هو أن يكون السعر نتيجة تعامل فعلى وليس سعرا اسميا . اقرار المشرع لهذا العرف وتقنينه بما أورده بالمادة الأولى من القانون رقم ١٨٤ سنة ١٩٥٩ المعدل للرسوم بقانون رقم ١٣١ سنة ١٩٣٩ .

(د) حكم . "عيوب التدليل" . "فساد الاستدلال" .

الاستدلال على حصول تعامل فعلى ببورصة العقود فى تاريخ معين بالمبيعات التى تمت فى بورصة البضاعة الحاضرة استدلال فاسد . هذه المبيعات لا شأن لها بالكونتراتات التى يتم التعامل عليها فى بورصة العقود .

١ — الانحراف عن المعنى الظاهر لعبارات العقد مسخ له ، فإذا كان قد نص فى العقد على أن البيع خاضع لشروط بورصة مينا البصل وهو نص عام مطلق يحكم جميع شروط التعاقد بما فى ذلك تحديد السعر فإن تفسير الحكم المطعون فيه لهذا النص بأنه قاصر على العيوب التجارية ينطوى على مسخ للعقد .

٢ — عقود بيع القطن تحت القطع تعد من قبيل البيوع التى يكون تحديد الثمن فيها قاصرا على بيان الأسس التى تنظمه فى وقت لاحق للتعاقد وهى محكومة بالمادتين الأولى والثانية من المرسوم بقانون ١٣١ سنة ١٩٣٩ والمادة ٨٥ من اللائحة الداخلية لقسم الأقطان فى بورصة البضاعة الحاضرة وتخضع لقيودها وشروطها — فتحديد الثمن فى هذه العقود يتراخى ويبقى معلقا على ممارسة كل من الطرفين لحقوقه ووفائه بالتزاماته ، وللبائع أن يحدد الثمن على أساس الأسعار التى يتم بها التعامل فعلا فى بورصة العقود فى أى يوم يختاره من أيام العمل بالبورصة أو بتلك الأسعار مضافا إليها العلاوة أو مستنزلا منها الخصم حسب الاتفاق بشرط ألا يستنفذ المهلة المقررة له فى العقد لممارسة حق القطع وإن استنفذها كان معيار السعر هو سعر البورصة فى اليوم الأخير من هذه المهلة وحق البائع فى القطع يقابله حق المشترى فى التغطية ومن ثم فإن البائع ملزم بأن يوفر للمشترى الوقت الذى يتسع للتغطية التى يكون إجراؤها بعملية بيع عكسية يجريها المشترى فى بورصة العقود فى وقت القطع وبسعره وعن مقدار معادل للقدر الذى تم قطعه كى يأمن تقلبات الأسعار ومتى تمت التغطية تحقق للمشترى

مركز قائم بالبورصة قوامه العملية العكسية التى يكون قد أجراها ببورصة العقود .

٣ — لما كان القطع على سعر التعامل فى بورصة العقود على ماجرى به العرف مقيدا بشرط هو أن يكون السعر نتيجة تعامل فعلى وليس سعرا إسميا ناجما عن عدم إقبال المشترين على الشراء أو على عدم عرض البائعين أقطانهم للبيع فإن المشرع قد أقر هذا العرف وقننه بما أورده بالمادة الأولى من القانون ١٨٤ سنة ١٩٥٩ المعدل للمرسوم بقانون رقم ١٣١ سنة ١٩٣٩، ومتى كان الثابت أن تعاملا فعليا لم يجر فى بورصة العقود نتيجة لقرار وزير المالية الصادر فى ١٩٥٢/١/١٦ بوضع حد أدنى للأسعار فى تلك البورصة حتى صدور القرار الوزارى المؤرخ ١٩٥٢/٢/١٧ الذى حظر إجراء أية عملية من عمليات البيع على استحقاق شهور فبراير ومارس وأبريل سنة ١٩٥٢ إلا إذا كان مقصودا بها تصفية مراكز قائمة ثم مدت كافة عمليات القطع من فبراير إلى يونيه سنة ١٩٥٢ بقرار من لجنة البورصة ولم تكن الطاعنة عند صدور هذا القرار ذات مركز قائم بالنسبة للعملية موضوع الدعوى لعدم إخطار المطعون عليه إياها بالقطع قبل ١٩٥٢/٢/١٠ وبعدم إجرائها لعملية التغطية بسبب تعطيل البورصة فى يومى ١٠ و ١١ فبراير سنة ١٩٥٢ ولأن السعر فى الأيام التالية حتى ١٩٥٢/٢/١٧ كان حد أدنى بائع وهو سعر إسمى لم يجر به تعامل فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى فى قضائه إلى اعتبار السعر الذى أعلن فى بورصة العقود يوم ١٩٥٢/٢/١٢ هو الواجب إجراء المحاسبة على أساسه باعتبار أن السعر الذى قصده العاقدان يكون قد خالف القانون * .

٤ — استدلال الحكم المطعون فيه على حصول تعامل فعلى فى اليوم التالى لانتهاء تعطيل البورصة بالمبيعات التى تمت فى بورصة البضاعة الحاضرة استدلال فاسد إذ أن هذه المبيعات لا شأن لها (بالكونتراتات) التى يتم التعامل عليها فى بورصة العقود والتى اتفق الطرفان على اتخاذها أساسا لتحديد السعر .

---

* المبدأ مقرر فى الطعن رقم ٤١٢ سنة ٢٥ ق جلسة ١٩٦٠/١/٢٦ .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه القانونية .

وحيث إن الوقائع تتحصل — حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — فى أن المطعون عليه أقام الدعوى ١٥٥٤ سنة ١٩٥٢ كلى القاهرة ضد الطاعنة قائلا إنه بموجب عقد مؤرخ فى ١٢ من نوفمبر سنة ١٩٥١ باع إلى شركة مصر لحلج الأقطان بصفتها وكيلة عن الشركة الطاعنة ٢١ و ٧٥٦ قنطارا من القطن الأشمونى الشعر موسم ٥٢/٥١ من رتبة فولى جود فير إلى رتبة جود على أن تحدد العلاوة تحت سعر العقود بناقص ١٤ ريالا لرتبة الفولى جود فير ، و ٩ ريالات لرتبة الجود فير ... وعلى أن يكون قطع السعر بحسب رغبة البائع المطعون عليه إلى ميعاد غايته ١٠ من فبراير سنة ١٩٥٢ على أساس سعر الكنتراتات استحقاق فبراير سنة ١٩٥٢ وأنه قام بتسليم القدر المتعاقد عليه فى خلال الموعد المحدد لذلك وإنه بتاريخ ٢٠ من فبراير سنة ١٩٥٢ أخطر الشركة الطاعنة ببرقية بقطع باقى القدر المبيع وقدره ٢٥٠ قنطارا و بتحديد السعر على أساس سعر يوم ١٠ من فبراير سنة ١٩٥٢ وطلب تسوية حسابه على هذا الأساس ولكنه تلقى فى ١٨ من مارس سنة ١٩٥٢ برقية من الشركة تخطره بنقل أقطانه إلى كنتراتات يونيه بدون مصاريف فاعترض متمسكا بالسعر السابق تحديده (١٩٥٢/٢/١٠) ثم تلقى بعد ذلك برقية من الشركة تفيد تحديد السعر على أساس سعر القفل فى يوم ٢٨ من أبريل سنة ١٩٥٢ ولكنه اعترض على ذلك متمسكا بسعر ١٩٥٢/٢/١٠ وهو اليوم الذى يجب ألا يتجاوزه تحديد السعر طبقا للاتفاق ولا تملك الشركة مخالفته ونقل السعر إلى شهر آخر وقال إنه تأسيسا على ذلك تكون المحاسبة عن ٢٥٠ قنطارا موضوع المنازعة والتى لم يكن قد تم قطع سعرها بسعر يوم ١٩٥٢/٢/١٠ وقدره ٩٥,١٠ ريالا وبخصم المبلغ الذى قيدته الشركة لحسابه وقدره ١٣٢٥٠ جنيها يكون المستحق له قبل الشركة مبلغ ١٥٥٦ ج و ٨١٧ م وهو ما طلب الحكم له به . دفعت الشركة الطاعنة الدعوى بقولها إنه منصوص فى العقد على خضوعه لشروط بورصة

مينا البصل وأن المطعون عليه لم يخطرها بالقطع قبل ١٩٥٢/٢/١٠ ولما كان هذا اليوم وهو اليوم الأخير وكذا يوم ١٩٥٢/٢/١١ قد صادفا عطلة رسمية فكان يجب تحـديد السعر على أساس سعر يوم ١٩٥٢/٢/١٢ طبقا للمادة ٣٥ من اللائحة الداخلية لقسم الأقطان ببورصة مينا البصل ولكن حدث أنه لم يكن هناك تعامل فى البورصة فى ذلك اليوم والأيام التالية إذ كانت الأسعار المعلنة فى البورصة هى حد أدنى بائع وظل الحال كذلك حتى يوم ١٩٥٢/٢/١٧ الذى صدر فيه القرار الوزارى ١٧ لسـنة ١٩٥٢ الذى حظر إجراء أية عمليات على استحقاق فبراير ومارس وأبريل إلا إذا كان مقصودا بها تصفية مراكز قائمة فعلا وأنه تطبيقا لذلك تعين تحديد الأسعار على عقود يونيه سنة ١٩٥٢ وكان السعر الواجب أن تخضع له عقود فبراير سنة ١٩٥٢ هو ٦٠ و ٦٦ ريالا وهو سعر التعامل فى يوم ٢٨ من أبريل سـنة ١٩٥٢ إلا أنه صدر قرار من لجنة بورصة مينا البصل فى ١٩٥٢/٥/١٤ بتحديد سعر الأقطان المنقولة من فبراير إلى يونيه بمبلغ ٧٢ ريالا وذلك تنفيذا لقرار مجلس الوزراء الصادر فى ١٩٥٢/٣/١٧ بتحديد هـذا المبلغ ثمنا للقنطار الواحد بعد خصم المصاريف الفعلية التى حددت بريالين وقالت الشركة الطاعنة إنها حددت السعر وسوّت حساب المطعون عليه على تلك الأسس ومحكمة أول درجة أقرت نظر المطعون عليه فى وجوب تحـديد الثمن على أساس السعر الذى أعلن فى يوم ١٩٥٢/٢/١٢ بغض النظر عن التعامل الفعلى وحكمت فى ١٠ من نوفمبر سنة ١٩٥٤ بندب خبير لتصفية الحساب على هذا الأساس .

استأنفت الطاعنة هذا الحكم بالاستئناف ٢٧٥ سنة ٧٢ ق استئناف القاهرة ناعية على الحكم المستأنف مسخه للعقد لأن قصد الطرفين ـ كما نص فى العقد ـ انصرف إلى إخضاعه لشروط بورصة مينا البصل ومنها الشروط الخاصة بتحديد السعر ـ ومحكمة الاستئناف ـ جارت الحكم الابتدائى فى اعتبار أن العقد عقد بيع تام اتفق فيه الطرفان على تحديد جميع شرائطه وأنهما لم يتركا تحديد السعر لأية ظروف غير حلول يوم ١٩٥٢/٢/١٠ وتحديد السعر على أساس سعر ذلك اليوم أو يوم العمل التالى له وهو يوم ١٩٥٢/٢/١٢ وكان السعر فيه ٩٥,١٠ ريالا ولا أثر لشروط البورصة على ذلك لأن الصفقة موضوع الدعوى إن هى إلا عملية بيع خارج البورصة وأن المقصود بالنص على خضوع العقد لشروط البورصة إنما ينصرف إلى العيوب

التجارية دون السعر وهو لايشترط أن يكون تحديده نتيجة لتعامل فعلى فى البورصة وأضافت المحكمة أنه قد ثبت لها فضلا عن ذلك أن بيوعا تمت فعلا يوم ١٩٥٢/٢/١٢ داخل بورصة مينا البصل والأيام التالية حتى يوم ١٩٥٢/٢/١٥ وانتهت إلى الحكم فى ٨ مايو سنة ١٩٥٦ برفض الاستئناف وتأييدا الحكم المستأنف فطعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض بتقرير مؤرخ فى ٢٤ يونيه سنة ١٩٥٦ وطلبت للأسباب الواردة به نقضا لحكم المطعون فيه و بعد استيفاء الإجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٢٥ من أكتوبر سنة ١٩٦٠ وبها صممت النيابة على ماجاء بمذكرتها وطلبت الإحالة لنقض الحكم وقررت دائرة فحص الطعون إحالة الطعن إلى هـذه الدائرة وفى ٥ نوفمبر سنة ١٩٦٠ أودعت الطاعنة أصل ورقة إعلان الطعن مؤشرا عليها بقرار الإحالة ومعلنة للمطعون عليه فى ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٦٠ ومذكرة أحالت فيها إلى التقرير ولم يقدم المطعون عليه دفاعا ونظر الطعن أمام هذه الدائرة بجلسة ١٩٦١/١١/٩ وبها صممت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه مخالفته للقانون من وجهين أولهما أنه إذ فسر النص الوارد فى عقد البيع على أن البيع خاضع لشروط بورصة مينا البصل بأنه يفيد خضوع العقد لهـذه الشروط فيما يختص بالعيوب التجارية وحدها ولاينسحب إلى تحديد الثمن قد خالف المادة ١/١٥٠ من القانون المدنى بانحرافه عن المعنى الظاهر لعبارة العقـد — وثانيهما أن الحكم باتخاذه سعر يوم ١٢ من فبراير سنة ١٩٥٢ وهو ٩٥,١٠ ريالا للقنطار أساسا لتحديد ثمن القطن المبيع على الرغم مما أثبته الحكم من أن هذا السعر كان حدا أدنى بائع قد خالف القانون وتشريعات البورصة وقرارات لجانها كما أنه خالف العرف السائد فى هذا الشأن لأن من يشترى أقطانا ويرتضى تخويل البائع حق تحديد الثمن فى تاريخ لاحق لايقبل ترتيب هذا الحق إلا لأنه يعلم أن له حقا مقابلا فى التغطية التى تتم ببيع صفقة معادلة بالسعر الذى يتم التحديد على أساسه فى تاريخ هـذا التحديد فحق البائع فى قطع السعر وحق المشترى فى التغطية متقابلان متلازمان يمثلان تكافؤ الفرص بينهما وكلما امتنع على المشترى أن يغطى مركزه عن طريق البيع فى تاريخ التحديد امتنع على البائع أن يستعمل حقه فى تحديد السعر دون تفريق بين ما إذا كان التعامل تم داخل البورصة أو خارجها — ولما كان

وصول السعر فى يوم ١٢ فبراير سنة ١٩٥٢ إلى حد أدنى بائع معناه عدم وجود مشتر بهذا السعر فإنه كان يستحيل على الطاعنة إجراء عملية تغطية فى ذلك اليوم — أما استدلال الحكم بحصول تعامل فى هذا اليوم والأيام الثلاثة التالية فى بورصة مينا البصل فاستدلال فاسد لأن هــذا التعامل إنما جرى على بضاعة حاضرة ولا شأن له بالتعامل بالكونتراتات التى تم الاتفاق بين الطرفين على تحديد الثمن على أساسها — وأضافت الطاعنة أنه إذا كان من المحقق أن قطع السعر كان ممتنعا فى يوم ١٢ فبراير سنة ١٩٥٢ لوصول سعر عقد فبراير فيه إلى الحد الأدنى بائع وكان من المحقق كذلك أن قطع السعر كان ممتنعا للسبب نفسه منــذ هذا التاريخ حتى يوم ١٧ فبراير سنة ١٩٥٢ الذى صدر فيه قرار وزير المالية رقم ١٧ سنة ١٩٥٢ بحظر التعامل على عقود شهور معينة منها شهر فبراير وضح أن ثمن الأقطان المبيعة للطاعنة لم يكن من الميسور قطعه و بالتالى تحديده فى يوم ١٠ فبراير سنة ١٩٥٢ الذى اتفق فى العقد على أن يكون نهاية الأجل المحدد لقطع السعر لأن ذلك اليوم كان عطلة رسمية أو فى الأيام التالية له لوقوف الأسعار عند الحد الأدنى ولما أصدرت لجنة البورصة فى ٥ مارس سنة ١٩٥٢ قرارا يعد كافة عمليات القطع فى شهر فبراير إلى شهر يونيه بدون غرامة أو خصم فإن الطاعنة نفذت حكم هذا القرار وأخطرت المطعون عليه بنقل أقطانه إلى شهر يونيه ولما كان آخر ميعاد لتحديد سعر كونتراتات يونيه بالنسبة لهذه الاقطان هو يوم ٢٨ أبريل سنة ١٩٥٢ وكان هذا اليوم من أيام التعامل الفعلى فى البورصة فقد أخطرته بتحديد سعر أقطانه بالسعر الذى جرى عليه التعامل فى هذا اليوم وهو ٦٦,٦٠ ريالا للقنطار ولما أصدرت لجنة بورصة مينا البصل بعد ذلك فى ١٤ مايو سنة ١٩٥٢ قرارا يقضى بأن جميع العمليات تحت القطع التى أجلت من شهرى فبراير وأبريل إلى شهر يونيه تقطع بسعر ٧٢ ريالا يخصم منها المصاريف الفعلية التى قدرتها اللجنة بريالين فإن الطاعنة نزلت على أحكام هذا القرار وعدلت أساس المحاسبة بينها وبين المطعون عليه وجعلته ٧٠ ريالا للقنطار ولكن الحكم المطعون فيه لم يقرها على هذا الأساس وأخذ بوجهة نظر الحكم الابتدائى الذى جعل أساس تحديد السعر هو سعر عقد فبراير فى يوم ١٢ منه وهو ٩٥,١٠ ريالا مع أن هذا السعر كان قد أعلن فى البورصة باعتباره حدا أدنى بائع ولم يجر به تعامل كما سبق القول .

وحيث إن هذا النعى صحيح فى وجهيه ذلك أنه فى خصوص الوجه الأول فإنه يبين من العقد أنه قد نص فيه على أن هــذا البيع خاضع لشروط بورصة مينا البصل وهــذا النص عام مطلق يحكم جميع شروط العقد بما فيها تحديد السعر فتفسير الحكم المطعون فيه له بأنه قاصر على العيوب التجارية ينطوى على مسخ العقد بانحرافه عن معناه الظاهر . كما أنه فى خصوص الوجه الثانى فإن المادة الأولى من المرسوم بقانون ١٣١ سنة ١٩٣٩ قــد نصت على أنه "تسرى على بيوع الأقطان بأثمان تحدد فيما بعد عدا البيوع التى تجرى فى بورصة مينا البصل أو تسليم المحطة الأحكام الآتية (١) يكون للبائع الحق فى تحديد السعر فى أى يوم من أيام العمل بالبورصة حتى اليوم السادس عشر من الشهر الذى تم البيع على أساس كونتراتاته (ب) إذا كان يوم ١٦ من الشهر يوم عطلة بالبورصة فإن الأجل يمتد إلى يوم العمل التالى له (جـ) يكون للبائع الحق فى تحديد السعر على أساس أى سعر من أسعار الساعة ١١ و٤٥ دقيقة ، ١٢و١٥ دقيقة ، ١٢ و٤٥ دقيقة أو الساعة الواحدة بعد الظهر بشرط أن يرسل أمر تحديد السعر إلى المشترى فى موعد يسمح له عند الاقتضاء بإجراء عملية التغطية فى الساعة المبينة فى الأمر المذكور" ونصت المادة الثانية من هــذا المرسوم على أن "كل شرط وارد فى العقود يخالف أحكام هذا المرسوم بقانون يعتبر لاغيا لا يعمل به" كما نصت المادة ٨٥ من اللائحة الداخلية لقسم الأقطان فى بورصة البضاعة الحاضرة على أنه "فى حالة التعاقد فى البضاعة الحاضرة بسعر يزيد أو ينقص عن سعر العقود أو بسعر العقود مع احتفاظ البائع بالحق فى أن يطلب تحديد أسعار العقود الخاصة بها فى تاريخ لاحق لايجوز أن يجاوز ميعاد التحديد ثلاثة من أيام لايدخل فى حسابها يوم البيع — وإذا كان التاريخ المتفق عليه كآخر ميعاد لتحديد السعر يوم عطلة أو جزءا من أيام عطلة مقررة من بورصة البضائع فى الاسكندرية يكون التحديد فى اليوم الأول من أيام استئناف العمل فى البورصة المذكورة إلا إذا قرر الطرفان غير ذلك" ومؤدى هــذه النصوص أن عقود بيع القطن تحت القطع تعد من قبيل البيوع التى يكون تحديد الثمن فيها قاصرا على بيان الأسس التى تنظمه فى وقت لاحق للتعاقد . وهى محكومة بالنصوص المتقدمة تخضع لقيودها وشروطها ، فتحديد الثمن يتراخى ويبقى معلقا على ممارسة كل من الطرفين لحقوقه ووفائه بالتزاماته — وللبائع أن يحدد الثمن على أساس الأسعار التى يتم بها التعامل

فعلا فى بورصة العقود فى أى يوم يختاره من أيام العمل فى البورصة أو بتلك الأسعار مضافا إليها العلاوة أو مستنزلا منها الخصم حسب الاتفاق بشرط ألا يستنفد المهلة المقررة فى العقد لممارسة حق القطع وإن استنفدها كان معيار السعر هو سعر البورصة فى اليوم الأخير من هذه المهلة — وحق البائع فى القطع يقابله خيار المشترى فى التغطية . والبائع مـلزم بأن يوفر للمشترى الوقت الذى يتسع للتغطية التى يكون إجراؤها بعملية بيع عكسية يجريها المشترى فى بورصة العقود فى وقت القطع وبسعره وعن مقدار معادل للقدر الذى تم قطعه كى يأمن تقلبات الأسعار فإن هبط السعر خسر فيما اشتراه بضاعة حاضرة ما يعادل كسبه فيما باع من عقود البورصة والعكس صحيح . ومتى تمت التغطية تحقق للمشترى مركز قائم بالبورصة قوامه العملية العكسية التى يكون قد أجراها ببورصة العقود ولما كان القطع على سعر التعامل فى بورصة العقود — على ما جرى به العرف — مقيـدا بشرط هو أن يكون السعر نتيجة تعامل فعلى وليس سعرا إسميا ناجما عن عدم إقبال المشترين على الشراء أو عدم عرض البائعين أقطانهم للبيع فإن المشرع قد أقر هذا العرف وقننه بما أورده بالمادة الأولى من القانون ١٨٤ لسنة ١٩٥٩ المعدل للمرسوم بقانون ١٣١ سنة ١٩٣٩ التى تنص على أنه "يكون للبائع الحق فى قطع السعر فى أى يوم من أيام العمل ببورصة العقود بالاسكندرية حتى اليوم السابق لأول الشهر الذى تم البيع على أساس عقده فإذا كان نهاية الأجل الذى يحق فيه للبائع قطع السعر يوم عطلة ببورصة العقود بالاسكندرية أو كان التعامل فى هذا اليوم محددا بأسعار إسمية أو أسعار لا تعامل بها لأى سبب كان فإن الأجل يمتد إلى اليوم التالى له" ولما كانت عقود بيع القطن تحت القطع محكومة بالقواعد السابق بيانها وكان الثابت أن تعاملا فعليا لم يجر فى بورصة العقود نتيجة لقرار وزير المالية الصادر فى ١٦ يناير سنة ١٩٥٢ بوضع حد أدنى للأسعار فى تلك البورصة وأن الوضع ظل كذلك حتى ١٧ فبراير سنة ١٩٥٢ حيث صدر القرار الوزارى رقم ١٧ الذى حظر إجراء أى عملية من عمليات البيع على استحقاق شهور فبراير ومارس وأبريل سنة ١٩٥٢ إلا إذا كان مقصودا بها تصفية مراكز قائمة ثم صدر قرار لجنة البورصة فى ٥ مارس سنة ١٩٥٢ بمد كافة عمليات القطع من فبراير إلى يونيه بدون غرامة أو خصم — ولم تكن الطاعنة عند صدور هذا القرار ذات مركز قائم بالنسبة للعملية موضوع الدعوى لعدم إخطار المطعون عليه إياها بالقطع قبـل

١٩٥٢/٢/١٠ ولعدم إجرائها لعملية التغطية بسبب تعطيل البورصة فى يومى ١٠ و ١١ فبراير سنة ١٩٥٢ ولأن السعر فى الأيام التالية حتى ١٩٥٢/٢/١٧ كان حد أدنى بائع وهو سعر إسمى لم يجر به تعامل فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى فى قضائه إلى اعتبار السعر الذى أعلن فى بورصة العقود يوم ١٩٥٢/٢/١٢ هو الواجب إجراء المحاسبة على أساسه باعتبار أنه السعر الذى قصده العاقد أن يكون قد خالف القانون . أما استدلاله على حصول تعامل فعلى فى ذلك اليوم بالمبيعات التى أشار إليها فهو استدلال فاسد لأن هذه المبيعات تمت فى بورصة مينا البصل — كما جاء بالحكم — وهى مبيعات متعلقة ببضاعة حاضرة ولا شأن لها بالكنتراتات التى يتم التعامل عليها فى بورصة العقود والتى اتفق الطرفان على اتخاذها أساسا لتحديد السعر .

وحيث إنه لما تقدم يتعين نقض الحكم المطعون فيه .

وحيث إن الموضوع صالح للفصل فيه وترى المحكمة الحكم فى الدعوى عملا بالمادة ١/٢٤ من القانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩ .

وحيث إنه لما كان الثابت من وقائع الدعوى أن الطاعنة قد حاسبت المطعون عليه على أساس السعر الذى حددته لجنة البورصة بقرارها الصادر فى ١٤ مايو سنة ١٩٥٢ وهو سبعون ريالا للقنطار وكان هذا الأساس هو الصحيح فإن دعوى المطعون عليه بالمطالبة بأكثر منه يكون على غير أساس متعينة الرفض .

جلسة ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكى محمد وأحمد الشامى ، ومحمد عبد الحميد السكرى المستشارين .

(١٢٩)

الطعن رقم ٣٧٨ لسنة ٢٣ القضائية :

نقض . " إيداع كفالة الطعن " . عمل .

إيداع الكفالة وقت التقرير بالطعن بالنقض إجراء جوهرى . إغفاله مؤدى إلى البطلان . لكل ذى مصلحة التمسك بذلك وللمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها . يعفى من إيداع الكفالة الدولة ومن يعفون من الرسوم القضائية . الإعفاء الوارد بقانون العمل الموحد قاصر على الدعوى التى ترفع طبقا لأحكامه .

أوجب القانون فى حالات الطعن بالنقض إجراء جوهريا لازما هو إيداع الكفالة خزانة المحكمة على أن يكون الإيداع قبل توثيق تقرير الطعن أو خلال الأجل المقرر له ولا يعفى من هذا الإيداع إلا الدولة ومن يعفون من الرسوم القضائية (م ٤٣٠ مرافعات و ٨ من القانون ٥٧ سنة ١٩٥٩) ويترتب البطلان على إغفال هذا الايداع ولكل ذى مصلحة أن يتمسك به وللمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها . ولا يغير من ذلك أن تكون المادة السابعة من قانون العمل الموحد رقم ٩١ سنة ١٩٥٩ قد نصت على أن " تعفى من الرسوم القضائية فى جميع مراحل التقاضى الدعاوى التى يرفعها العمال والعمال المتدرجون والمستحقون عنهم ونقابات العمال " لأن هذا الإعفاء قاصر على الدعاوى التى ترفع طبقا لأحكام هذا القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

من حيث إن الوقائع — حسبما يبين من الحكم المطعون فيه ومن سائر الأوراق — تتحصل فى أن الطاعنين رفعوا الدعوى رقم ٥٥٣ سنة ١٩٥٢ عمال جزئى الاسكندرية ضد المطعون عليها طالبين إلزامها بأن تدفع لكل منهم علاوة الغلاء ومقابل الأجازات . وقضت المحكمة بندب خبير و بعد أن قدم تقريره قضت المحكمة برفض الدعوى بالنسبة لكل من محمد عبد العزيز شيبوب وجابر عبد اللطيف محمد و برفضها فيما يتعلق بمقابل ساعات العمل الزائدة ومقابل الأجازات بالنسبة لباقى المدعين فاستأنف الطاعنون هذا الحكم كما استأنفته الشركة لدى محكمة الاسكندرية الابتدائية وقيد استئناف الطاعنين برقم ٥٦٨ سنة ١٩٥٣ وقيد استئناف الشركة برقم ٥٣٤ سنة ١٩٥٣ س عمال وقد قررت المحكمة بضم الاستئنافين و بتاريخ ١٨ أكتوبر سنة ١٩٥٣ قضت المحكمة بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به بالنسبة للطاعنين من ٤١ إلى الأخير و برفض دعواهم و بإلزام المطعون عليها بأن تدفع ٨ ج لمحمد عبد العزيز شيبوب ، ٣ ج لجابر عبد اللطيف محمد و بتعديل الحكم المستأنف فيما قضى به بالنسبة للباقين و إلزام المطعون عليها بدفع المبالغ المبينة به لكل منهم . وقرر الطاعنون الطعن بالنقض فى هذا الحكم وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقررت إحالته إلى الدائرة المدنية . وطلبت النيابة العامة استبعاد الطعن من قائمة القضايا لأن الرسم المستحق عنه لم يسدد. كما دفعت بعدم قبول الطعن لعدم إيداع الكفالة. و بعدم جواز الطعن لرفعه عن حكم غير قابل له . وتمسكت المطعون عليها بهذا الدفع الأخير . وعرض الطعن على هـذه الدائرة بجلسة ٢٧ ديسمبر سنة ١٩٥٦ فقررت استبعاده من جدول الجلسة إلى أن تستوفى الرسوم المستحقة. و بتاريخ ٣١ يوليه سنة ١٩٦١ حصل الرسم فنظر الطعن بجلسة ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٦١ ولم يحضر أحد عن الطاعنين أو المطعون عليها وصممت النيابة العامة على ما أبدته من دفوع .

ومن حيث إن النيابة العامة دفعت بعدم قبول الطعن لعدم إيداع الكفالة .

ومن حيث إن هذا الدفع فى محله ذلك أن المـادة ٤٣٠ من قانون المرافعات قد نصت فى فقرتها الأولى على أنه " يجب على الطاعن قبل التقرير بالطعن أن يودع خزانة محكمة النقض على سبيل الكفالة عشرة جنيهات (عدلت إلى ٢٥ جنيها بالقانون رقم ٦٠٣ لسنة ١٩٥٣ و بالقانون ٥٧ لسنة ١٩٥٩) إذا كان الحكم المطعون فيـه صادرا من محكمة استئناف أو خمسة جنيهات (عدلت إلى ١٥ جنيها بالقانونين سالفى الذكر) إذا كان صادرا من محكمة ابتدائية أو محكمة جزئية "وقد نصت فى فقرتها الثانية على أنه " لا يقبل قلم الكتاب تقريرا بالطعن إذا لم يصحب بمـا يثبت هذا الإيداع . وتعفى الدولة من هذا الإيداع وكذلك من يعفون من الرسوم القضائية " ودلالة ذلك أن القانون أوجب فى حالات الطعن بالنقض إجراء جوهريا لازما هو إيداع الكفالة التى حدد مقدارها خزانة المحكمة التى عينها على أن يكون الإيداع قبل توثيق تقرير الطعن أو خلال الأجل المقرر له . وإغفال هذا الإجراء يستوجب البطلان ولكل ذى مصلحة أن يطلب توقيعه وللمحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها . وسائر الطعون التى عددتها الفقرة الأولى يلحقها هذا الجزاء ولا يستثنى منها — حسبما نصت عليه الفقرة الثانية — غير تلك التى ترفعها الدولة والتى يرفعها من يعفون من الرسوم القضائية . متى كان ذلك وكانت هذه المحكمة إذ قررت بجلسة ٢٧ ديسمبر سنة١٩٥٦ استبعاد الطعن منجدول الجلسة إلى أن تستوفى الرسوم المستحقة عنه قد أقامت قرارها على أن الطاعنين غير معفون من الرسوم القضائية ممـا كان يتعين معه على الطاعنين إيداع الكفالة فى الأجل المقرر وكانت أوراق الطعن قد خلت ممـا يدل على استيفاء هذا الإجراء فإن الطعن يكون غير مقبول . ولا يغير من ذلك أن تكون المـادة السابعة من قانون العمل الموحد رقم ٩١ سنة ١٩٥٩ قد نصت على أن " تعفى من الرسوم القضائية فى جميع مراحل التقاضى الدعاوى التى يرفعها العمال والعمال المتدرجون والمستحقون عنهم ونقابات العمال " إذ أن النص قد قصر الإعفاء على " الدعاوى التى ترفع طبقا لأحكام هذا القانون " .

جلسة ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة : وبحضور السادة ، فرج يوسف ، وأحمد زكى محمد ، وأحمد أحمد الشامى ، ومحمد عبد الحميد السكرى المستشارين .

(١٣٠)

الطعن رقم ٨١ لسنة ٢٦ القضائية :

عمل . "التحكيم فى منازعات العمل" . "سلطة هيئة التحكيم" .

لهيئة التحكيم إعمال القوانين واللوائح فيما يعرض لها من منازعات لها الاستناد إلى العرف ومبادئ العدالة فى إجابة مطالب العمال التى لا ترتكن إلى حقوق تؤدى إليها نصوص القانون . اتفاق الطرفين بشأن توزيع حصيلة الوهبة . ولا يجوز لهيئة التحكيم تعديله إلا بسبب تغيير الظروف الاجتماعية أو الاقتصادية .

لهيئة التحكيم وفقا للمادة ١٦ من المرسوم بقانون رقم ٣١٨ سنة ١٩٥٢ ، اعمال القوانين واللوائح فيما يعرض لها من منازعات جماعية بين العمال وأصحاب الأعمال كما أن لها الاستناد إلى العرف ومبادئ العدالة فى إجابة مطالب العمال التى لا ترتكن إلى حقوق تؤدى إليها نصوص القانون . وإذن فمتى كان الثابت أن اتفاقا أبرم بين الشركة وعمالها بشأن حصيلة الوهبة (١٠٪) وطريقة توزيعها فإنه يكون ملزما للطرفين ولا يجوز لهيئة التحكيم تعديله إلا لمبرر يقتضيه تغيير الظروف الاجتماعية أو الاقتصادية . وعلى ذلك فإذا كان القرار المطعون فيه لم يتضمن ما يفيد أن هناك تغييرا فى الظروف تجوز معه إعادة النظر فى الاتفاق المبرم بين الطرفين فإن قضاءه بتوزيع الوهبة بنسبة مرتبات العمال والموظفين يكون مخالفا للقانون(*) .

(*) يراجع نقض مدنى ١٩٦٠/١/١٤ فى الطعن ٢٥/٤١٥ ق و ١٩٦٠/١٢/٢٢ فى الطعن ٢٦/٢٩٦ ق و ٢٠ من يونيه سنة ١٩٥٧ فى الطعن ٣٦٢ / ٢٣ ق .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

من حيث إن الوقائع — على ما يبين من القرار المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن النقابة المطعون عليها قدمت إلى مكتب العمل شكوى ضد الشركة الطاعنة طالبة عدة طلبات من بينها المطلب الرابع وقوامه إعادة تنسيق توزيع "البنط" حتى يتقارب النصيب الذى تأخذه كل فئة من هذه "الأبناط". ولم يتمكن مكتب العمل من إنهاء النزاع فأحاله إلى لجنة التوفيق التى أحالته بدورها إلى هيئة التحكيم بمحكمة استئناف القاهرة وقيد بجدول منازعات التحكيم تحت رقم ١٠٢ سنة ١٩٥٤ . و بجلسة ٣٠ من يونيه سنة ١٩٥٤ قررت الهيئة بالنسبة للمطلب الرابع حق المستخدمين والعمال فى توزيع حصيلة الـ ١٠ ٪ على كل منهم بنسبة مرتباتهم وأجورهم . فطعنت الشركة على هذا القرار لدى محكمة القضاء الإدارى بالطعن الذى قيد برقم ١٢٦٨٣ سنة ٨ ق طالبة إلغاءه . وفى ٧ من فبراير سنة ١٩٥٦ قضت تلك المحكمة بعدم اختصاصها بنظر الدعوى بإحالتها إلى محكمة النقض . ونظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون بجلسة ١٥ من يونيه سنة ١٩٦٠ فقررت إحالته إلى هذه الدائرة فنظر أمامها بجلسة ٢١ من أكتوبر سنة ١٩٦١ وفيها حضر وكيل الطاعنة وتمسك بطلباته وصممت النيابة العامة على ما جاء بمذكرتها طالبة رفض الطعن .

ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إنه مما تنعاه الطاعنة على القرار المطعون فيه أنه ألغى تعاقدا صحيحا نافذا لا يجيز القانون إلغاءه وتقول فى بيان ذلك إن هيئة التحكيم قررت حق المستخدمين والعمال فى توزيع حصيلة الـ ١٠ ٪ على كل منهم بنسبة مرتباتهم وأجورهم ليكون هناك رابطة يلتزم بها الفريقان وأن هذا الذى انتهى إليه القرار فيه إخلال بالعقود والاتفاقات المبرمة بين الشركة وعمالها ذلك أن المادة ٢/٦٨٤

من القانون المدنى قد قررت حق صاحب العمل فى توزيع الوهبة بنفسه أو تحت إشرافه دون دخل للعامل وأن الطاعنة قد ارتبطت مع كل من عمالها بعقد صحيح حددت فيه عناصر الأجر من مرتب ثابت ومن أبناط نصيبها من حصيلة الوهبة التى تجمع بواقع ١٠ ٪ من قيمة المستحق أصلا على العملاء والرواد . وأن هـذه العقود قد استمرت نافذة فى النطاق المتفق عليه وعلى أساسها كان العمال يعطون المخالصات . وأن هيـئة التحكيم إذ التفتت عن ذلك تكون قد خرجت عن اختصاصها المقرر بالمـادة ١/١٦ من المرسوم بقانون رقم ٣١٨ سنة ١٩٥٢ كما أن اعمال قرارها يستتبع مساءلة الطاعنة عن تعويض أصحاب الحقوق المكتسبة من العمال الذين يضارون بتنفيذه عند إنقاص الأبناط المستحقة لهم بمقتضى عقود استحقاقهم ومن ثم تفقد العقود الصحيحة المبرمة بين الطرفين قوتها القانونية .

ومن حيث إن هذا النعى فى محـله ذلك أنه لمـا كان يبين من الأوراق أن الشركة الطاعنة تمسكت فى مذكرتها المقدمة إلى هيئة التحكيم والمقدمة صورتها بملف الطعن بأن المـادة ٦٨٢ من القانون المدنى قد بينت حكم الأجر إذا خلت العقود الفردية أو الجماعية من النص عليه وأن تدخل القـاضى وبحثه فى طبيعة المهنة والعمل المماثل والعدالة لا محل له إذا كان الأمر متفقا عليه بمقتضى عقد مكتوب وأن عقود العمال كلها مكتوبة وتضمنت النص على ما يستحقه كل عامل من حصيلة الوهبة (الـ ١٠ ٪) وقد نفذت هـذه العقود باضطراد وقبض العمال أجورهم وأعطوا مخالصات عنها . كما يبين أن النقابة المطعون عليها لم تجحد هذه العقود بمـا تضمنته من بيان المرتب شاملا لعدد ما خص كل عامل من أبناط فى حصيلة الـ ١٠ ٪ إلا أنها طلبت إعادة توزيع هذه الحصيلة بمـا يغاير الثابت بالعقود حتى يتقارب ما تأخذه كل فئة مما تأخذه باقى الفئات الأخرى . وبعد أن استظهرت الهيئة هذا الدفاع قررت أنها "ترى أن يكون توزيع الأبناط حسب المرتب الشهرى فيكون هناك رابط يلتزم به الفريقان" وهذا الذى انتهى إليه القرار المطعون فيه مخالف للقانون ذلك أنه لمـا كان لهيـئة التحكيم وفقـا لنص المـادة ١٦ من المرسوم بقانون رقم ٣١٨ سنة ١٩٥٢ بحسب الأصل إعمال القوانين واللوائح فيما يعرض لها من منازعات جماعية بين العمال وأصحاب الأعمال كما أن لها الاستناد إلى العرف ومبادئ العدالة فى إجابة مطالب العمال التى لا ترتكن

إلى حقوق تؤدى إليها نصوص القانون وكان هناك اتفاق قائم بين الشركة وعمالها فى شأن حصيلة الـ ١٠٪ وطريقة توزيعها وهو اتفاق ملزم للطرفين فإن تعديل الهيئة لهـذا الاتفاق دون موجب يقتضيه وجعل التوزيع بنسبة مرتبات العمال والموظفين أمر مخالف للقانون . ولا يغير من هذا النظر ما تعلل به القرار من أنه "بذلك يكون هناك رابط يلتزم به الفريقان" لأن هذا الرابط موجود فعلا وهو اتفاق الطرفين على الأجر وعلى تحديد نسبة ما يخص كل عامل أو موظف من حصيلة الـ ١٠٪ وإثبات ذلك فى عقود استخدامهم واضطراد تنفيذها . ولا يجوز العدول عن هـــذا الاتفاق إلا لمبرر يقتضيه بسبب تغير الظروف الاقتصادية أو الاجتماعية . ولم يتبين من القرار المطعون فيه ما يفيد تغييرا فى الظروف حتى كان يمكن معها عدالة إعادة النظر فى الاتفاق المبرم بين الطرفين . ومن ثم فإن القرار المطعون فيه يكون قد خالف القانون ويتعين نقضه لهـذا السبب دون حاجة لبحث باقى الأوجه الأخرى .

جلسة ١٣ من ديسمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكى محمد ، وأحمد أحمد الشامى ، ومحمد عبد الحميد السكرى المستشارين .

(١٣١)

الطعن رقم ١٨٧ لسنة ٢٦ القضائية :

حجز إدارى . تنفيذ عقارى .

وجوب البدء بحجز المنقول إداريا وبيعه . عدم جواز الشروع فى حجز العقار إلا فى حالة عدم كفاية ثمن المنقول .

جرى قضاء محكمة النقض على أن المادة العاشرة من الأمر العالى الصادر فى ٢٥ مارس سنة ١٨٨٠ الخاص بالحجز الإدارى صريح الدلالة على وجوب البدء بحجز المنقول وبيعه وعدم جواز الشروع فى حجز العقار إلا فى حالة عدم كفاية ثمن المحصولات والمنقولات والمواشى لسداد الأموال أو العشور أو الرسوم المستحقة . ومتى كان الحكم المطعون فيه قد جانب هذا النظر وكان الثابت بالأوراق أن مصلحة الضرائب قد أوقعت حجزا على منقولات الطاعن وتكرر تأجيل البيع فيه لعدم وجود مشتر ولكنها مع ذلك شرعت فى إجراءات التنفيذ على العقار وسارت فى إجراءات بيعه حتى رسو المزاد ولم يكن هناك ما يمنع مصلحة الضرائب (المطعون عليها) من إتمام بيع المنقولات المحجوزة إداريا للتحقق من عدم كفاية ثمنها بسداد المطلوب قبل الشروع فى بيع العقار بالطريق الإدارى فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تتحصل على مايبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٢٧٩٧ سنة ١٩٥٠ كلى القاهرة الابتدائية ضد المطعون عليهم طالبا الحكم بإلغاء إجراءات البيع التى تمت بموجب محضر جلسة رسو المزاد المؤرخ ١٩٤٩/١٢/١٩ وبطلان إجراءاته ومحو التسجيل الذى توقع على العقار الموضح بصدر عريضة الدعوى واعتبار جميع هذه الإجراءات باطلة ... وقال الطاعن شرحا لدعواه إن مصلحة الضرائب قدرت مجموع أرباحه عن السنوات من ١٩٤١ إلى ١٩٤٣ بمبلغ ٨٣٧٨ جنيها و ٥٧١ مليما وأوقعت حجزا إداريا فى ١٩٤٦/٧/٢٩ على عقار مملوك له وفاء لهذا الدين — فطعن فى هذا التقدير وطلب من المصلحة تقسيط المبلغ حتى يفصل فى طعنه فقبلت المصلحة طلبه إلا أن العقار بيع بالمزايدة فى ١٩٤٩/١٢/١٩ دون أن يعلن بالبيع وقد سجل محضر مرسى المزاد وسلم العقار إلى المشترى — وأن هذه الإجراءات باطلة — وبتاريخ ١٩٥٣/١١/٢٦ حكمت المحكمة برفض الدعوى فاستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٣١٩ سنة ٧١ ق استئناف القاهرة طالبا إلغاء الحكم المستأنف والقضاء له بطلباته الابتدائية — وبتاريخ ١٩٥٥/١٢/١٨ حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأنف — وقد طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة بالتقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقررت إحالته إلى دائرة المواد المدنية والتجارية وبالجلسة المحددة لنظره أصر الطاعن على طلب نقض الحكم — وطلبت مصلحة الضرائب رفض الطعن ولم يحضر المطعون عليه الرابع ولم يقدم دفاعا وصممت النيابة على طلب نقض الحكم .

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن مما نعاه الطاعن على الحكم المطعون فيه أنه دفع أمام محكمة الاستئناف ببطلان الإجراءات تأسيسا على أن المصلحة كانت قد أوقعت حجزا

على منقولاته ولم تبعها وما كان يجوز التنفيذ على العقار إلا بعـــد استيفاء بيع المنقولات واتضاح عدم كفاية ثمنها لسداد الدين طبقا للمـادة ١٠ من الأمر العالى الرقيم ١٨٨٠/٣/٢٥ ولكن المحكمة لم تأخذ بهذا الدفاع قائلة إن الطاعن لم يقدم الدليل على أن المنقولات التى حجزت عليها المصلحة تفى بمطلوبها — وهذا من الحكم قصور فى الرد على دفاعه وخطأ فى تطبيق القانون .

وحيث إن هذا النعى فى محله إذ يبين من الاطلاع على الأوراق أن مصلحة الضرائب أوقعت حجزا فى ١٩٤٦/١/٢٠ على منقولات الطاعن وفاء لمبلغ ١٢١٠ جنيهات و ٥٠٠ مليم وتكرر تأجيل بيعها حتى ١٢ يوليه سنة ١٩٤٩ لعدم وجود مشتر — بينما كانت المصلحة ومنذ ١٩٤٦/٢/٢٦ قد شرعت فى إجراءات التنفيذ على العقار محـــل النزاع وفاء لمبلغ ٩٦٥٨ جنيها و ١٢٩ مليما وسارت فى إجراءات بيعه حتى رسى مزاده أخيرا فى ١٩٤٩/١٢/١٩ على المطعون عليه الرابع فرفع الطاعن الدعوى الحاليـــة ببطلان الإجراءات وتمسك أمام محكمة الاستئناف بأن التنفيذ على عقاره غير جائز إلا بعد التنفيذ على منقولاته وتبين عدم كفاية ثمنها بعد بيعها للوفاء بالدين عملا بنص المـادة العاشرة من الأمر العالى الخاص بالحجز الإدارى وردت المحكمة على هذا الدفاع بأن " هذا النص ليس من شأنه أن يكون تجريد المدين من منقولاته مقدما بالحجز عليها و بيعها بالفعل شرطا لصحة إجراءات التنفيذ العقارى الإدارى وقد تتحقق حالة عدم كفاية ثمن منقولات المـــدين لسداد المستحق دون حصول ذلك التجريد أو البيع بالفعل — وفى هذه الدعوى لم يقدم المستأنف ما ينفى ذلك ولم يتبين أن له من المنقولات ما يفى بالدين المنفذ به على عقاره وهو ٩٦٥٨ جنيها و ١٢٩ مليما " . لمـا كان ذلك وكان نص المـادة العاشرة من الأمر العالى الصادر فى ٢٥ مارس سنة ١٨٨٠ — وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة — صريحا قاطعا فى وجوب البدء بحجز المنقول وبيعه وفى أنه لا يصح الشروع فى حجز العقار إلا " فى حالة عدم كفاية ثمن المحصولات والمنقولات والمواشى لسداد الأموال أو العشور

أو الرسوم المستحقة " فإن الحكم المطعون فيه إذ جانب هذا النظر يكون قد أخطأ تطبيق القانون ولا يغير من ذلك ما ذهب إليه من أن الطاعن لم يقـــدم ما ينفى عدم كفاية المنقولات المحجوز عليها لسداد المستحق ولم يتبين أن له من المنقولات ما يفى بالدين المنفـــذ به على عقاره إذ أن هذه الاعتبارات جميعها ما كانت لتمنع مصلحة الضرائب من اتمـام بيع المنقولات المحجوزة للتحقق من عدم كفاية ثمنها لسداد المطلوب قبل الشروع فى بيع العقار بالطريق الإدارى — ومن ثم يتعين نقض الحكم لهذا السبب دون حاجة لبحث باقى أسباب الطعن .

جلسة ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد متولى عتلم المستشار ، وبحضور السادة : عباس حلمى سلطان ، وحسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين على المستشارين .

(١٣٢)

الطعن رقم ١١١ لسنة ٢٦ القضائية :

(أ) ارتفاق . "حق الارتفاق التبعى" . تعديل حق الارتفاق . "أحواله"

حق الارتفاق التبعى يجب أن يكون ضروريا للانتفاع بحق الارتفاق الأصلى الذى يترتب عليه وبالقدر اللازم لتوافر هـذا الانتفاع . جواز نقل حق الارتفاق الأصلى إلى موضع آخر إذا كان الموضوع الذى عين أصلا لاستعمال الحق أصبح من شأنه أن يزيد عبء الارهاق أو يمنع من إحداث تحسينات فى العقار المرتفق به . جواز تعديل حق الارتفاق التبعى فى هذه الأحوال كذلك .

(ب) ارتفاق . "انقضاؤه".

ينتهى حق الارتفاق إذا تغير وضع الأشياء بحيث تصبح فى حالة لايمكن معها استعمال هذا الحق . هدم العقار المقـــرر لصالحه حق ارتفاق المطل وإعادة بنائه بوضع أصبح معه لا يحتوى على مطلات أو مناور ولايمكن معه استعمال حق المطل . جواز ذلك الحق .

١ — يجب فى حق الارتفاق التبعى أن يكون ضروريا للانتفاع بحق الارتفاق الأصلى وبالقدر اللازم لتوافر هـذا الانتفاع . وإذا كانت المـادة ١٠٢٣ من القانون المدنى — التى قننت ما كان مقررا فى ظل القانون المدنى القديم — قد أجازت ، فى حالة ما إذا كان الموضع الذى عين أصلا لاستعمال حق الارتفاق قد أصبح من شـــأنه أن يزيد فى عبء الارتفاق أو أصبح الارتفاق مانعا من إحداث تحسينات فى العقـــار المرتفق به ، أن يطلب مالك هـــذا العقار نقل الارتفاق إلى موضع آخر متى كان استعمال الارتفاق فى وضعه الجـــديد ميسورا لمـــالك العقار المرتفق بالقدر الذى كان ميسورا به فى وضعه السابق فإنه يتأدى من ذلك جواز تعديل حق الارتفاق الأصلى فى الأحوال المبينة بالمـــادة ١٠٢٣

مدنى سالفة الذكر ومن باب أولى جواز تعـديل حق الارتفاق التبعى فى تلك الأحوال كذلك .

٢ — تنص الفقرة الأولى من المـادة ١٠٢٨ من القانون المدنى على أن حق الارتفاق ينتهى إذا تغير وضع الأشياء بحيث تصبح فى حالة لا يمكن فيها استعمال هذا الحق ومن ثم فإذا كان الثابت من الأوراق أن منزل الطاعن — الذى كان مقررا لصالحه حق ارتفاق المطل — قد هدم وأعيد بناؤه بوضع أصبح معـه لا يحتوى على مطلات أو مناور وأصبح فى حالة لا يمكن معها استعمال حق المطل وكان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أساس زوال ذلك الحق فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقــرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع على ما يبين من الحكمين المطعون فيهما ومن سائر أوراق الطعن تتحصل فى أن الطاعنين رفعا الدعوى رقم ١٧٨٥ سنة ١٩٥٢ مدنى كلى الاسكندرية ضد المطعون عليه وطلبا الحكم بإزالة مبانى الدكان التى أقيمت على أرض الممر الواقع بين ملك الطاعنين رقم ١٨ و ٢٠ بشارع عرفان وملك المطعون عليه رقم ٧٣ بشارع الاسكندرانى واستندا فى طلبهما إلى أن لمنزلهما حقوق ارتفاق بتخصيص رب الأسرة على ذلك الممر بالمطل والمجرى والمسيل — و بتاريخ ١٩٥٣/٧/١٢ قضت محكمة أول درجة بإلزام المطعون عليه بإزالة مبانى الدكان فاستأنفت الحكم المذكور بالاستئناف رقم ١٩٧ سنة ٩ ق اسكندرية . و بتاريخ ١٩٥٤/١٢/١٢ قضت محكمة الاستئناف بإحالة الدعوى على التحقيق ليثبت الطاعنان أنه قبل إقامة مبانى الدكان المطلوب إزالتها فى مدخل الفناء الواقع بين منازل الطرفين كان الطاعنان قد اكتسبا حق المــرور من شارع الاسكندرانى إلى ذلك الفناء الذى توجد به مجارى مياه منزليهما — وقد تنفذ

ذلك الحكم وأجرى التحقيق — ثم قضت المحكمة بحكمها الصادر فى ١٧ من أبريل سنة ١٩٥٥ بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى الطاعنين واستندت فى ذلك إلى أنه لا نزاع فى ملكية المطعون عليه للممر وأنه لم يثبت اكتساب حق ارتفاق بالمرور على الوجه الذى يدعيه الطاعنان وإنما الثابت هو أن لعقاريهما حقوق ارتفاق المطل والمجرى والمسيل على الممر وقد أقر المطعون عليه لهما بحقهما فى الدخول من باب منزله للوصول إلى مكان مواسير المياه بالممر اذا ما دعت الحاجة لإصلاحها وانتهت المحكمة إلى أنه ليس فى دخولهما من ذلك الباب انتقاص لحق ارتفاق المجرى والمسيل المقرر لمنزليهما ولا يجعله أكثر مشقة الأمر الذى يترتب عليه أن يكون طلب ازالة مبانى الدكان لا مبرر له — وأن الطاعن الأول لم ينكر أنه هدم منزله وأبدل بالشقة المجاورة لدكان المطعون عليه دكاكين مماثلة ليس لها فتحات أو مطلات حتى يمكن القول بأن المبانى المطلوب إزالتها قد أثرت على حق ارتفاق المطل — وبتاريخ أول مارس سنة ١٩٥٦ قرر الطاعنان بالطعن بطريق النقض فى الحكمين الصادرين بتاريخ ١٢ من ديسمبر سنة ١٩٥٤ وبتاريخ ١٧ من أبريل سنة ١٩٥٥ وطلبا نقضهما وإعادة الدعوى إلى محكمة استئناف اسكندرية للحكم فيها مجددا — وبعد استيفاء الإجراءات عرض الطعن بجلسة ١٨ من ديسمبر سنة ١٩٦٠ على دائرة فحص الطعون وصممت النيابة على مذكرتها التى طلبت فيها رفض الطعن وقررت دائرة فحص الطعون إحالة الطعن الى هذه الدائرة وحدد لنظرة جلسة ٢٣ من نوفمبر سنة ١٩٦١ وفيها أصرت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطاعنين ينعيان على الحكمين المطعون فيهما بالسبب الأول القصور فى التسبيب ذلك أن محكمة الاستئناف قضت بإحالة الدعوى على التحقيق ليثبت الطاعنان اكتساب حق المرور من شارع الاسكندرانى إلى الفناء حيث توجد مجارى مياه منزليهما وفى هذه الإحالة معنى تعدد حق الارتفاق بالمجرى والمسيل والمرور مع أنها جميعها متصلة اتصالا وثيقا لأن حق الارتفاق يشمل الالتزام بتوفير الوسائل المؤدية للانتفاع به دون أن يكون فى ذلك إنشاء لحق جديد أو زيادة للعبء المحمل به العقار المرتفق به — وأنه على ضوء هـــذه القاعدة التى أيدتها محكمة الاستئناف طالما كان المرور وسيلة لازمة لاستعمال حق ارتفاق المسيل والمجرى وجزءا متمما له كان حكم الإحالة على التحقيق لغـــوا لأن نتيجة

التحقيق لا يتغير بها وجه الحكم فى الدعوى عند ترجيح الإثبات أو النفى — ولما كانت المحكمة قد قررت القاعدة السليمة السابقة فى حيثيات حكم الإحالة على التحقيق ثم نقضتها باصدار حكم الإحالة المذكور فقد تحقق بهذا التهاتر بين أسباب ذلك الحكم ومنطوقه ثم بينهما و بين أسباب الحكم القطعى مما يتوافر معه عيب القصور فى التسبيب فى الحكمين معا .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن دفاع الطاعنين أمام محكمة الاستئناف تضمن اكتساب حق ارتفاق بالمرور بمضى المدة المكسبة له من مكان معين والدخول منه إلى الفناء حيث توجد مجارى مياه منزليهما فصدر حكم الإحالة على التحقيق لإثبات ونفى اكتساب هذا الحق باعتباره حقا مستقلا وليس فى هذه الإحالة مساس بحق ارتفاق المجرى والمسيل المقرر لعقاريهما ، أو فصل بين ذلك الحق والوسائل المؤدية للانتفاع به .

وحيث إن السبب الثانى يتحصل فى النعى على الحكم القطعى المطعون فيه بمخالفته القانون لأنه انتهى إلى تقرير حق ارتفاق بالمرور للطاعنين من مكان آخر غير المقرر لهما أصلا إستجابة لما أبداه المطعون عليه من استعداده للسماح لهما بالمرور من باب منزله مع ما فى ذلك من إهدار لحقهما الأصيل واستبدال حق آخر به لأن حقهما الثابت بالمرور كوسيلة من وسائل مباشرة حق المجرى والمسيل لا يلغى بإرادة المطعون ضده المنفردة .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن المحكمة نفت بأسباب سائغة اكتساب حق ارتفاق أصلى بالمرور و بينت أن حق المرور المقرر إنما هو حق ارتفاق تبعى ترتب لاستعمال حق ارتفاق المجرى والمسيل — ولما كان حق الارتفاق التبعى يجب أن يكون ضروريا للانتفاع بحق الارتفاق الأصلى و بالقدر اللازم لتوافر هذا الانتفاع — وكانت المادة ١٠٢٣ من القانون المدنى التى قننت ما كان مقررا فى ظل القانون المدنى القديم أجازت فى حالة ما إذا كان الموضع الذى عين أصلا لاستعمال حق الاتفاق قد أصبح من شأنه أن يزيد فى عبء الاتفاق أو أصبح الارتفاق مانعا من إحداث تحسينات فى العقار المرتفق به أن يطلب مالك هذا العقار نقل الارتفاق إلى موضع آخر متى كان استعمال الارتفاق فى وضعه الجديد ميسورا لمالك العقار المرتفق بالقدر الذى كان ميسورا

به في وضعه السابق — وكانت المحكمة قد رأت أن بقاء مباني الدكان في المكان الذي أقيمت به ونقل موضع المرور لا يؤدي إلى الانتقاص من استعمال حق ارتفاق المجرى والمسيل ولا يجعله أكثر مشقة فإنها لا تكون قد خالفت القانون لأنه مادام تعديل حق الارتفاق الأصيل جائزا في الأحوال المبينة بالمادة ١٠٢٣ مدني فإنه يجوز كذلك من باب أولى تعديل حق الارتفاق التبعي في الأحوال المذكورة .

وحيث إن السبب الثالث يتحصل في النعي على الحكم القطعي المطعون فيه بأنه اخطأ في تطبيق القانون وشابه قصور في التسبيب ذلك أنه اعتبر أن إزالة مبنى الطاعن الأول المقرر لصالحه حق ارتفاق المطل يترتب عليه زوال ذلك الحق ولم يرد على دفاع الطاعن الأول في هذا الشأن إلا ردا سطحيا .

وحيث إن هذا النعي مردود بأن الفقرة الأولى من المادة ١٠٢٨ من القانون المدني نصت على أنه " ينتهي حق الارتفاق اذا تغير وضع الأشياء بحيث تصبح في حالة لا يمكن فيها استعمال هذا الحق " وقد ثبت من المستندات المقدمة في الدعوى أن منزل الطاعن الأول قد هدم وأعيد بناؤه بوضع أصبح معه لا يحتوي على مطلات أو مناور فصار في حالة لا يمكن معها استعمال حق المطل وقد أثبت الحكم المطعون فيه ذلك في حيثياته ورد على ما أثاره الطاعن الأول في هذا الشأن بأسباب سائغة .

وحيث إنه لما تقدم يكون الطعن على غير أساس ويتعين رفضه .

جلسة ١٤ من ديسمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد متولى عتلم المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين على ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(١٣٣)

الطعن رقم ١٩٩ لسنة ٢٦ القضائية :

(أ) رسوم صرف مياه المحال العامة والصناعية . " مناط استحقاقها " .

مناط استحقاق الرسم المقرر عن صرف مياه المحال العامة والصناعية فى المجارى هو التصريف الفعلى لا مظنة التصريف ولا يكفى لاستحقاق الرسم مجرد اتصال تلك المحال بالمجارى العامة .

(ب) حكم . " عيوب التدليل ". " قصور ". " ما يعد كذلك ". نقض. " أسباب الطعن " . تقادم مسقط . " الدفع به " .

التمسك بالدفع بالتقادم المسقط دفاع جوهرى لو صح لتغير به وجه الحكم فى الدعوى . إغفال الرد على الدفع بالتقادم المبـــدى أمام محكمة الموضوع يعيب الحكم بالقصور بمـا يستوجب نقضه . لا يمنع من ذلك التمسك أمام محكمة النقض بوقف التقـادم أو انقطاعه . دفاع يخالطه واقع لم تنظر فيـــه محكمة الموضوع ولا يجوز إثارته أمام محكمة النقض .

١ — مفاد نص المـادة الأولى من القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٤٦ المعدلة بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٤٨ أن الرسم المقرر عن صرف مياه المحال العـامة والصناعية فى المجارى العامة يستحق مقابل المياه المستعملة فى تلك المحال التى تصرف فى المجارى العامة ومن ثم فمناط استحقاق الرسم هو التصريف الفعلى لا مظنة التصريف ولا يمكن لاستحقاقه مجرد اتصال تلك المحال بالمجارى العامة .

٢ — التمسك بالدفع بالتقادم المسقط دفاع جوهرى لو صح لتغير به وجه الحكم فى الدعوى ومن ثم فإذا كان الحكم المطعون فيـــه قد أغفل الرد على هذا الدفع رغم تمسك الطاعن به أمام محكمة الموضوع فإنه يكونـــ مشوبا بالقصور

مما يستوجب نقضه ولا يمنع من ذلك ما يثيره المطعون عليه أمام محكمة النقض من أن ذلك التقادم المسقط قد انقطع أو أوقف سريانه لسبب من أسباب الانقطاع أو الوقف إذ أن هذا الدفاع يخالطه واقع لم تنظر فيه محكمة الموضوع ولا تجوز اثارته أمام محكمة النقض .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أن المطعون عليه أقام الدعوى ٤٧٦٣ سنة ١٩٥٢ كلى القاهرة ضد وزير الشئون البلدية بصفته الرئيس الأعلى لمصلحة المجارى قائلا إن مصانع ثلج غمره المملوكة له كانت تصرف المياه المتخلفة عن عملية التبريد فى المجارى العامة إلى أن قام بانشاء برج للتبريد فى مايو لسنة ١٩٤٦ واصبحت بذلك عملية التبريد لا تتخلف عنها مياه تصرف فى المجارى العامة ورغم أن نصوص القانون ٣٥ لسنة ١٩٤٦ قد حددت رسما قدره مليمان عن كل متر مكعب من المياه المنصرفة فى المجارى على أساس ما يرصده عداد المياه ومقتضى هذا أن يكون تحصيل الرسوم مقابل مقادير المياه التى تنصرف فعلا إلى المجارى فإن مصلحة المجارى أصرت على تحصيل الرسوم بعد إنشاء البرج وانعدام تخلف المياه المنصرفة إلى المجارى رغم معارضة المطعون عليه وتقديمه الشكوى إلى المصلحة وانتهى المطعون عليه إلى طلب إلزام الطاعنة بأن تدفع له مبلغ ١١١٦ جنيها و٢٩١ مليما قيمة ما حصلته من الرسوم بغير وجه حق حتى يونيه سنة ١٩٥٤ ومحكمة أول درجة بعد أن ندبت خبيرا لتحقيق دفاع المطعون عليه حكمت فى ١٤ أبريل سنة ١٩٥٥ بإلزام الطاعنة بأن تدفع للطاعن مبلغ ١١١٦ جنيها و٢٩١ مليما وأسست قضاءها هذا على ما ثبت لها من عدم تسرب شيء من المياه التى تستعمل فى صنع الثلج فى المجارى العامة . استأنفت الطاعنة هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة بالاستئناف

٧٧٤ سنة ٧٢ ق بانية استئنافها على أن المادة الأولى من القانون ٣٥ لسنة ١٩٤٦ توجب دفع الرسم متى كان المصنع أو المحل متصلا بالمجارى العامة وكانت متخلفات دورات المياه تنصرف فيها بغض النظر عن مياه التبريد وفى ٢٣ فبراير سنة ١٩٥٦ حكمت المحكمة الاستئنافية بتأييد الحكم المستأنف فطعنت الطاعنة فى هـذا الحكم بطريق النقض بتقرير مؤرخ ١٦ من ابريل سنة ١٩٥٦ وطلبت للأسباب الواردة به نقض الحكم وبعد استيفاء الإجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٢٧ نوفمبر سنة ١٩٦٠ وفيها صممت النيابة على ما جاء بمذكرتها طالبة نقض الحكم جزئيا فى خصوص السبب الثانى من أسباب الطعن وقررت دائرة فحص الطعون إحالة الطعن إلى هذه الدائرة ، وفى ١٧ ديسمبر سنة ١٩٦٠ أودعت الطاعنة صورة تقرير الطعن المعلنة للمطعون عليه ومذكرة شارحة صممت فيها على ما جاء بالتقرير وفى ٢٩ ديسمبر سنة ١٩٦٠ أودع وكيل المطعون عليه مذكرة ، وفى ١٦ يناير ١٩٦١ أودعت الطاعنة مذكرة بالرد وعرض الطعن على هـذه الدائرة بجلسة ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٦١ وفيها صممت النيابة على رأيها سالف الذكر .

وحيث إن الطعن بنى على سببين يتحصل أو لهما فى مخالفة الحكم للقانون ذلك أنه يتضح من نص المادة الأولى من القانون ٣٥ لسنة ١٩٤٦ فى شأن صرف مياه المحال العمومية والصناعية فى المجارى العمومية — المعدلة بالقانون ٤٧ لسنة ١٩٤٨ أن المشرع إذ فرض رسما معينا عن كل متر من المياه المنصرفة فى المجارى العامة أراد أن يضع معيارا للتقدير لا يفتح مجالا للمناقشة وتقارير الخبراء وغيرها وهو معيار منضبط أساسه ما يستهلكه المحل من المياه حسب ما يرصده العداد وافتراض أن هذه المياه المستهلكة تنصرف فى المجارى العمومية وجعل علة استحقاق الرسم مظنة صرف المياه المستهلكة فى المجارى لا الصرف الفعلى فعلة استحقاق الرسم هى الاتصال بالمجارى والحكمة هى صرف المياه بهذه المجارى والنص يطبق ما تحققت العلة ولو انتفت الحكمة — والحكم المطعون فيه إذا قام قضاءه على ما قرره من أن ذلك القانون لا يطبق إلا على المشروعات التى يتخلف عن العمل فيها ماء بكميات كبيرة تتسرب إلى المجارى العامة يكون قد خالف القانون واخطأ فى تأويله .

وحيث إن هـــذا النعى مردود ذلك أن المـادة الأولى من القانون ٣٥ لسنة ١٩٤٦ المعدلة بالقـانون ٤٧ لسنة ١٩٤٨ تنص على أنه "لايجوز صرف مياه المحال العمومية والصناعية فى المجارى العمومية إلا بترخيص من مصلحة المجارى الرئيسية بالنسبة إلى مدينة القاهرة أو من السلطة القـائمة على أعمال التنظيم بالنسبة إلى غيرها من المدن وتؤدى المحال التى يرخص لها على هذا الوجه رسما قدره مليمان عن كل متر مكعب من المياه المنصرفة فى المجارى العمومية — ويكون التحصيل سنويا وعلى أساس ما يرصده عداد المياه عن استهلاك المحل بشرط ألا يقل مجموع الرسم السنوى عن ألف مليم ويصدر قرار وزارى ببيان **المحال** التى يسرى عليها هـــذا القانون وبالقواعد التى تتبع فى تقدير الكميات المنصرفة إذا كانت المحال تحصل على المياه بطريقة لا تمكن من حصرها بعداد" . ومفاد ذلك أن الرسم المقرر يستحق مقابل المياه المستعملة فى المحال العـامة والصناعية التى تصرف فى المجارى العـامة فمناط استحقاق الرسم هو التصريف الفعلى لا مظنة التصريف ولا يكفى لاستحقاقه مجرد اتصال تلك المحال بالمجارى العامة . ولمـا كان الحكم المطعون قد نفى تصريف مياه مصنع المطعون عليه فى المجارى العامة استنادا إلى تقرير اللجنة التى ندبتها مصلحة المجارى لمعاينة المصنع وإلى تقرير الخبير الذى عينته محكمة أول درجة فإنه إذ انتهى إلى عدم استحقاق الرسم لا يكون قد خالف القانون .

وحيث إن السبب الثانى يتحصل فى أن الحكم المطعون فيه مشوب بالقصور ذلك أن الطاعنة دفعت أمام محكمة الاستئناف بجلسة ١٩٥٦/٢/١ وبالمذكرة المقدمة بجلسة ١٩٥٦/٢/٢٣ بسقوط حق المطعون عليه فى المطالبة باسترداد مبلغ ٣٢٧ جنيها و ٦٢١ مليما بمضى ثلاث سنوات عملا بالمـادة ١٨٧ من القانون المدنى ولكن الحكم المطعون فيه لم يرد على هذا الدفع .

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك أنه يبين من الصورة الرسمية لمحضر جلسة ١٩٥٦/٢/١ أمام محكمة الاستئناف أن الطاعنة دفعت بسقوط حق المطعون عليه فى استرداد المبالغ المدفوعة فى ٨ مارس سنة ١٩٤٦ ، ١٤ ابريل سنة ١٩٤٩ ، و٨ أغسطس سنة ١٩٤٩ ومجموعها ٣٢٧ جنيها و ٦٢١ مليما لانقضاء أكثر من ثلاث سنوات على دفعها عملا بالمـادة ١٨٧ من القانون المدنى وقد تمسكت الطاعنة بهذا الدفع فى مذكرتها

المقدمة بجلسة ١٩٥٦/٢/٢٣ أمام تلك المحكمة ولما كان هذا الدفاع جوهريا لو صح لتغير به وجه الحكم في خصوص هذه المبالغ وكان الحكم المطعون فيه قد أغفل الرد عليه فإنه يكون مشوبا بالقصور مما يستوجب نقضه فى هذا الخصوص ولا محل لما طلبه المطعون عليه من رفض الطعن فى خصوص هذا السبب استنادا إلى أنه و إن كان الحكم المطعون فيه قد قصر فى الرد على دفاع الطاعنة فى هذا الشأن إلا أن هذا الدفاع مردود بأنه كان قد قدم شكوى إلى مصلحة المجارى وحققتها فانقطع بذلك التقادم ، كما قام فى شأنه مانع أدبى مؤسس على أنه كان وزيرا فى الوقت الذى طالبته فيه مصلحة المجارى بالرسوم مما حال بينه و بين مقاضاة تلك المصلحة فى ذلك الحين إذ أن هذا الذى يثيره المطعون عليه هو دفاع يخالطه واقع لم تنظر فيه محكمة الموضوع ولا يجوز إثارته أمام محكمة النقض .

جلسة ٢٠ من ديسمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة، وبحضور السادة : فرج يوسف، وأحمد زكى محمد، وأحمد أحمد الشامى، ومحمد عبد الحميد السكرى المستشارين .

(١٣٤)

الطعن رقم ٢٢٩ لسنة ٢٦ القضائية :

(أ) ضرائب . "ضريبة الأرباح التجارية والصناعية" تقادم الضريبة . قصور "مالا يعد كذلك" .

احتساب مدة التقادم المسقط لدين الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية من اليوم التالى لانقضاء المهلة المحددة لتقديم الإقرار المنصوص عليها بالمادة ٤٨ ق ١٤ سنة ١٩٣٩ . إضافة مدة وقف التقادم المقررة بالقانون رقم ١٨٩ سنة ١٩٥٠ إلى مدة التقادم . لا مخالفة فى ذلك للقانون ولا قصور فى التسبيب .

(ب) تقادم . "قطع التقادم" . "الاقرار بالدين" . تفسير .

الإقرار بدين الضريبة — ولو كان ضمنيا — يقطع التقادم . نص المادة ٣٧٥ مدنى منقطع الصلة بدين الضريبة .

١ — لما كانت المادة ٩٧ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ قد خلت من تحديد تاريخ بدء التقادم فيما يستحق للحكومة فإنه يتعين وفقا للأحكام العامة للقانون ألا تبتدئ مدة سقوط الحق فى المطالبة بدين الضريبة إلا من تاريخ تحقيق وجوبه فى ذمة المدين من دين الضريبة فإذا كان وجوبه مؤجلا أو معلقا على شرط فميعاد سقوطه إنما يبدأ من يوم حلول الأجل أو تحقيق الشرط . ولما كانت مصلحة الضرائب وفقا للمادة ٤٨ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ (قبل تعديلها بالقانون ٢٥٣ سنة ١٩٥٣) لا تستطيع مطالبة الممول بالضريبة عن أرباحه إلا بعد مضى شهرين من تاريخ انتهاء السنة المالية أو قبل أول مارس من كل سنة فإن التقادم المسقط لدين الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية لا يبدأ سريانه إلا من هذا التاريخ . وإذن فإذا كان الحكم

المطعون فيه قد اعتبر بدء التقادم من اليوم التالى لانقضاء المهلة المحددة لتقديم الاقرار وأضاف لمدة التقادم المحتسبة على هذا الأساس مدة وقف التقادم المقررة بالقانون رقم ١٨٩ سنة ١٩٥٠ فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون أو شابه قصور فى التسبيب .

٢ — لمحكمة الموضوع حق تفسير الورقة المتنازع على دلالتها تفسيرا لا يخرج عن مدلول عباراتها ، فإذا استخلصت المحكمة من عبارات الورقة أنها تنطوى على إقرار ضمنى من الطاعن بدين الضريبة محل النزاع ثم أعملت أثر هذا الاقرار فى قطع التقادم فإنها لا تكون قد خالفت القانون . ولا وجه للتحدى بما نصت عليه المادة ٣٧٥ من القانون المدنى من أنه يتقادم بخمس سنوات كل حق دورى متجدد ولو أقر به المدين لأن هذه المادة منقطعة الصلة عن دين الضريبة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الوقائع تتحصل — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٤٧٥ سنة ١٩٥٢ تجارى القاهرة الابتدائية ضد مصلحة الضرائب طلب الحكم فيها أولا — بسقوط حق المصلحة فى المطالبة بالضرائب المطالب بها عن السنوات ١٩٤١/١٩٤٥ لسقوطها بالتقادم — ثانيا — بطلان النماذج رقم ٤ ضرائب عادية واستثنائية المسلم إليه أحدها فى أول مايو سنة ١٩٥١ وباقيها فى ٧ نوفمبر سنة ١٩٥١ متضمنة التنبيه عليه بدفع مبالغ معينة كضرائب عن السنوات ١٩٤١ — ١٩٤٥ وإلغاء كافة الآثار المترتبة عليها — وبتاريخ ١٩٥٤/٤/٢٢ حكمت المحكمة فى الموضوع بقبول الدفع المقدم من الممول بسقوط حق الحكومة فى المطالبة بالضريبة على الأرباح الاستثنائية عن سنة ١٩٤١ وإلغاء التنبيه الخاص بهذه الضريبة وما ترتب عليه من آثار — ورفض الدفع المقدم من الممول بسقوط حق الحكومة بالنسبة لباقى سنوات النزاع — فاستأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف المقيد برقم ٤٨٥

سنة ٧٢ ق استئناف القاهرة طالبا إلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الدفع بسقوط حق الحكومة فى السنوات من ١٩٤٢ إلى ١٩٤٥ — والقضاء بسقوط حق المصلحة فى المطالبة بالضرائب العادية والاستثنائية فى سنى النزاع المذكورة و بطريق التبعية بطلان كافة النماذج رقم ٤ ضرائب عادية واستثنائية المعلنة إليه فى ١٩٥١/٥/١ ، ١٩٥١/١١/٧ و إلغاء كافة الآثار المترتبة عليها — و بتاريخ ١٩٥٥/١٢/٢٢ حكمت المحكمة فى موضوع الاستئناف برفضه وتأييد الحكم المستأنف — وقد طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض للأسباب الواردة بالتقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون فقررت إحالته إلى دائرة المواد المدنية والتجارية و بالجلسة المحددة لنظره أصر الطاعن على طلب نقض الحكم وطلبت مصلحة الضرائب رفض الطعن وصممت النيابة على طلب رفضه كذلك.

وحيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الطاعن نعى فى السببين الأولين على الحكم المطعون فيه خطأه فى تطبيق القانون وقصوره فى التسبيب إذ اعتبر بدء التقادم فى ضريبة الأرباح التجارية من اليوم التالى لانتهاء الأجل المحدد لتقديم الاقرار — وأنه على أساس هذا النظر أضيفت المادة ٩٧ مكرر إلى القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ بموجب مرسوم القانون رقم ٣٤٩ لسنة ١٩٥٢ — وهو قول غير صائب لأن المادة ٣٨١ مدنى تستثنى من حكمها ما ورد فيه نص خاص وقد ورد هذا النص الخاص فى القانون رقم ٢ لسنة ١٩٤٠ وأكدته المادة ٣٧٧ مدنى التى تقرر بدء التقادم من نهاية السنة التى تستحق عنها الضريبة — ولأن المادة ٩٧ مكرر لا تنطبق على تقادم تكامل قبل صدور مرسوم القانون المشار إليه — ورغم أن الطاعن تمسك فى مذكرته بأن التقادم ينتهى فى ١٩٥١/٤/٢٨ فإن الحكم المطعون فيه لم يرد على هذا الدفاع فجاء قاصر التسبيب متعين النقض .

وحيث إن هذا النعى مردود فى الشق الأول منه بما أورده الحكم المطعون فيه من "أن الضريبة وإن (كان) الحق فيها ينشأ بانتهاء السنة المالية للممول إلا أنها لا تعتبر مستحقة الأداء و بالتالى لا يحق للمصلحة أن تتخذ إجراءات ربطها واقتضائها إلا بانقضاء المهلة التى منحها الشارع إلى الممول ليقدم فيها إقرارا بأرباحه ... ومن ثم يتعين اعتبار بدء مدة التقادم لهذه الضريبة من اليوم التالى

لانتهاء الأجل المحدد لتقديم الإقرار" — وهذا الذى قرره الحكم صحيح فى القانون ذلك أنه — وعلى ماجرى به قضاء هـذه المحكمة — لما كانت المـادة ٩٧ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ قد خلت من تحديد تاريخ بدء التقادم فيما يستحق للحكومة فإنه يتعين وفقا للأحكام العـامة للقانون ألا تبتدىء مدة سقوط الحق فى المطالبة بدين الضريبة إلا من تاريخ وجوبه فى ذمة المدين فإذا كان وجوبه مؤجلا أو معلقا على شرط فميعاد سقوطه إنمـا يبدأ من يوم حلول الأجل أو تحقق الشرط ، ولمـا كان طبقا لنص المـادة ٤٨ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ قبل تعديلها بالقانون رقم ٢٥٣ لسنة ١٩٥٣ يكلف الممول بأن يقدم إلى مصلحة الضرائب قبل أول مارس من كل سنة أو فى بحر شهرين من انتهاء سنته المـالية الإقرار المنصوص عليه فى المـادة ٤٣ مع كل الوثائق والمستندات المؤيدة له — ومفهوم هذا النص أن مصلحة الضرائب لا تستطيع مطالبة الممول بالضريبة عن أرباحه إلا بعـد مضى الفترة المشار إليهـا وبالتالى فإن التقادم المسقط لدين الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية لا يبدأ سريانه إلا من هذا التاريخ — ومردود فى الشق الثـانى منه بأن الحكم اعتبر بدء التقادم بعد انقضاء المهلة المحددة لتقديم الإقرار وأضاف لمدة التقادم المحتسبة على هذا الأساس مدة وقف التقادم المقررة بالقانون رقم ١٨٩ لسنة ١٩٥٠ — وبذلك يكون التقادم قد امتد إلى ما بعد تاريخ ١٩٥١/٤/٢٨ الذى أشار إليه الطاعن فى تقرير طعنه — وإذ التزم الحكم هذا النظر الصحيح فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون أو شابه قصور فى التسبيب .

وحيث إن محصل النعى فى السببين الثالث والرابع أن الطاعن تمسك فى دفاعه بأن خطاب ١٩٥١/٤/٢٥ لا يعتـبر إقرارا قاطعا للتقادم فى معنى المـادة ٣٨٤ مدنى لأنهـا تتطلب لقطع التقـادم إقرارا " بحق الدائن " وأنه على فرض اعتبار ذلك الخطاب إقرارا بالدين فليس من شـأنه قطع تقادم دين الضريبة وهو دورى متجدد كمفاد المـادة ٣٧٥ مدنى — ورد الحكم على هذا الدفاع بما ورد بأسباب الحكم الابتدائى الذى أيده — وهذا خطأ فى القانون وقصور فى التسبيب يستوجبان نقض الحكم .

وحيث إن هذا النعى مردود فى جملته بمـا ورد فى أسباب الحكم الابتدائى التى أخذ بها الحكم المطعون فيه من "أن الممول قد أقر فى ٢٥ أبريل سنة ١٩٥١

أى قبل تكامل أجل التقادم بموافقته على تقدير أرباحه فى المدة من سنة ١٩٤٢ لغاية ١٩٤٥ دون إبداء أى تحفظ بشأن سقوط حق الحكومة فى المطالبة بالضريبة المستحقة على هذه الأرباح .. فإن هذا الإقرار يعتبر اعترافا ضمنيا والإقرار الضمنى يستنتج من كل فعل أو عمل يتضمن اعترافا بوجود الحق الخاضع للتقادم ... ولاشك أن اعتراف الممول بتقديرات أرباحه عن السنوات من ١٩٤٢ لغاية ١٩٤٥ وهو يعلم أن هذه الأرباح تتولد عنها الضريبة ودون أن يبدى أى تحفظ بشأن عدم ملزوميته بالضريبة فضلا عن عدم وجود أى داع لإعطاء هذا الإقرار اللهم إلا (التسليم) والموافقة على تقديرات الأرباح بقصد سداد الضريبة المستحقة عليه تأسيسا على هذه الأرباح — لاشك أن كل هذا يعتبر اعترافا ضمنيا بوجود الحق الخاضع للتقادم ومن ثم يقطع سريان مـــدة التقادم قانونا " وما أضافه الحكم المطعون فيه إلى ذلك من أن خطاب ١٩٥١/٤/٢٥ " بقبول الطاعن تقديرات المصلحة لأرباحه يعتبر اتفاقا بين الطرفين على وعاء الضريبة على وجه صحيح وملزم للطرفين ومثـله قاطع للتقادم " — وهذا الذى انتهى إليه الحكم لا مخالفة فيـــه للقانون ذلك أن لمحكمة الموضوع حق تفسير الورقة المتنازع على دلالتهـــا تفسيرا لايخرج عن مدلول عباراتها — وقد استخلصت من عبارات خطاب ١٩٥١/٤/٢٥ أنهـــا تنطوى على إقرار ضمنى من الطاعن بدين الضريبة محل النزاع ثم أعملت أثر هذا الإقرار فى قطع التقادم للاعتبارات التى أوردتها — ولا وجه للتحدى بما نصت عليه المـادة ٣٧٥ مدنى من أنه يتقادم بخمس سنوات كل حق دورى متجدد ولو أقر به المدين — ذلك لأنها منقطعة الصلة عن دين الضريبة — ومن ثم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٠ من ديسمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكى محمد ، وأحمد أحمد الشامى ، ومحمد عبد الحميد السكرى المستشارين .

(١٣٥)

الطعن رقم ٢٥٤ لسنة ٢٦ القضائية :

(١) ضرائب . "ضريبة الأرباح التجارية والصناعية" . "وعاء الضريبة" . "الطعن فى قرار لجنة التقدير" . "طبيعته" . استئناف . "الاستئناف المقابل" .

الطعن فى قرار لجنة التقدير أمام المحكمة الابتدائية فى حقيقته طعن من نوع خاص يتميز بإجراءات معينة ومواعيد محددة . لا يرد عليه الاستئناف المقابل . طعن مصلحة الضرائب فى القرار بطريق الطلب العارض أثناء نظر طعن الممول . غير مقبول . وجوب اتباع الطريق المرسوم فى القانون للطعن .

(ب) نقض . "حالات الطعن" .

متى كانت النتيجة التى انتهى إليها الحكم صحيحة قانونا فلا يضيره ما تضمنته أسبابه من تقريرات خاطئة . الطعن على أساسها غير منتج .

١ — وإن كانت المادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ تنص على أنه يجوز لكل من مصلحة الضرائب والممول الطعن فى قرار لجنة التقدير أمام المحكمة الابتدائية وكان التعديل الذى أجرى عليها صدر به القانونان رقم ١٤٦ سنة ١٩٥٠ ورقم ١٧٤ سنة ١٩٥١ يحمل مظنة اعتبار الطعن فى قرار لجنة الطعن استئنافا ، إلا أنه فى حقيقته طعن من نوع خاص يتميز بإجراءات معينة ومواعيد محددة (وهو ما أفصحت عنه المذكرة التفسيرية للقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٢) ومن ثم فإن الطعن على قرار اللجنة من جانب الممول لا يرد عليه " الاستئناف المقابل " ولا يتسع للطعن الفرعى فى صوره طلبات عارضة من قبل مصلحة الضرائب بل يتعين عليها أن تسلك الطريق الذى رسمه القانون للطعن على قرار اللجنة وإلا كان طعنها غير مقبول .

٢ — متى كانت النتيجة التى انتهى إليها الحكم المطعون فيه صحيحة فإنه لا يضيره ما ورد فى أسبابه من تقريرات خاطئة لا تتفق مع القانون و بالتالى يكون الطعن على الحكم لهذا السبب غير منتج متعينا رفضه .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

من حيث إن وقائع النزاع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن مأمورية ضرائب الفيوم قدرت أرباح المطعون عليه من تجارة الفاكهة فى السنوات من ١٩٤٠ لغاية ١٩٤٨ على التوالى بمبالغ ٤٨٠ و ٨٣٠ و ١٧٣٥ و ٣١٢٥ و ٣١٢٥ و ٢٤٧٠ و ٢١١٠ و ٢١١٠ و ٢١١٠ جنيهات وطعن الممول فى هذا التقدير أمام لجنة الطعن .

وفى ٧ مارس سنة ١٩٥١ قررت اللجنة تعديل أرباح الممول وجعلتها ٢٤٠ جنيها فى سنة ١٩٤٠ ومبلغ ٢٥٠ جنيها فى سنة ١٩٤١ ومبلغ ٢٧٠ جنيها فى سنة ١٩٤٢ ومبلغ ٣٠٠ جنيه فى باقى السنوات . وطعن الممول فى هذا القرار أمام محكمة الفيوم الابتدائية بالطعن رقم ٥٥ سنة ١٩٥١ طالبا إلغاءه واعتباره كأن لم يكن . و بجلسة ٥ يونيه سنة ١٩٥١ قرر الحاضر عن مصلحة الضرائب أنه يرفع استئنافا مقابلا بطلب إلغاء قرار اللجنة وتأييد تقديرات المأمورية وبتاريخ ٥ أكتوبر سنة ١٩٥٢ قررت المحكمة استبعاد طعن الممول من جدول الجلسة لعدم سداد الرسوم وأجلت القضية بالنسبة لطعن المصلحة لجلسة ٧ ديسمبر سنة ١٩٥٢ وفيها قررت المحكمة حجز الدعوى للحكم لجلسة ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٥٢ وقدمت مصلحة الضرائب فى ١٨ ديسمبر سنة ١٩٥٢ مذكرة بدفاعها ثم قررت المحكمة إعادة القضية إلى المرافعة و بجلسة ١٥ مارس سنة ١٩٥٣ قضت المحكمة برفض الدفع المبدى عن الممول بعدم قبول الاستئناف المرفوع من مصلحة الضرائب شكلا و بقبوله وبانقضاء الطعن بالنسبة لسنة ١٩٤٨ و بندب خبير لفحص نشاط الممول عن السنوات من ١٩٤٠ لغاية ١٩٤٧ . وركنت فى رفض الدفع إلى أنه لم يقم دليل

على أن قرار اللجنة قد أعلن لمصلحة الضرائب وأن علمها بهذا القرار لا يفترض ومن ثم يكون باب الطعن عليه لازال منفتحا أمامها ويكون استئنافها المقابل قد رفع فى الميعاد المقرر وبالتالى يكون الطعن مقبولا شكلا . وبعد أن قدم الخبير تقويره قضت المحكمة بجلسة ١١ ابريل سنة ١٩٥٤ بتعديل القرار المطعون فيه واعتبار أرباح الممول فى سنة ١٩٤٠ مبلغ ٤٥٩ جنيها وفى سنة ١٩٤١ مبلغ ٦٣٣ جنيها وفى سنة ١٩٤٢ مبلغ ٩١٨ جنيها وفى كل من السنوات الباقية مبلغ ١١٠٤ جنيهات . واستأنف الممول هـذا الحكم بالاستئناف رقم ٦٩٢ سنة ٧١ ق محكمة استئناف القاهرة طالبا إلغاءه . وبتاريخ ٢٢ مارس سنة ١٩٥٦ قضت المحكمة بإلغاء الحكمين الصادرين من محكمة أول درجة بتاريخ ١٥ مارس سنة ١٩٥٣ ، ١١ أبريل سنة ١٩٥٤ لبطلانهما . وأقامت قضاءها على مايخلص فى أن مصلحة الضرائب قد رفعت استئنافا مقابلا أمام محكمة أول درجة بجلسة ٥ يونيه سنة ١٩٥١ ولكنها لم تتخذ فى شأن هذا الاستئناف الإجراءات المقررة بالمادة ٤١٣ مرافعات فلا هى رفعته بصحيفة معلنة ولاهى سلكت طريق رفعه بمذكرة مشتملة على أسبابه وأن إغفال هذه الإجراءات التى تعد من النظام العام يستوجب بطلان الاستئناف . وأنه لا يؤثر فى هذا البطلان قيام مصلحة الضرائب بتقديم مذكرة بدفاعها بالجلسة ٢٨ ديسمبر سنة ١٩٥٢ أى بعد رفع الاستئناف بغير الطريق القانونى بأكثر من سنة ونصف . طعنت الطاعنة فى هـذا الحكم بطريق النقض طالبة إلغاءه — ونظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون بجلسة ٣٠ نوفمبر سـنة ١٩٦٠ فقررت إحالته على هـذه الدائرة فنظر أمامها بجلسة ٦ ديسمبر سنة ١٩٦١ وترافع النائب عن الطاعنة وتمسك بطلباته وطلب وكيل المطعون عليه رفض الطعن وصممت النيابة العـامة على ما جاء بمذكرتها طالبة رفض الطعن .

ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الطاعنة تنعى على الحكم المطعون فيه مخالفة القـانون والخطأ فى تأويله وتطبيقه وتقيم نعيها على وجهين حاصل أولهما أن الحكم اعتبر الطعن المقدم من الطاعنة فى قرار اللجنة بمثابة استئناف تطبيقا للمـادة ٥٤ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ المعدلة بالقانون ١٤٦ لسنة ١٩٥٠ ورتبت على هـذا الاعتبار وعلى

عدم مراعاة القواعد والإجراءات المقررة لرفع هـذا الاستئناف بالمادة ٤١٣ من قانون المرافعات بطلانه. فى حين أن المادة ٥٤ أعيد تعديلها بالقانون ١٧٤ سنة ١٩٥١ وبالقانون ٩٧ سنة ١٩٥٢ الذى عمل به من أول يوليه سنة ١٩٥٢ ومقتضى هذا التعديل الأخير اعتبار الطعن فى قرارات اللجان طعنا مبتدئا وليس استئنافا ويصح رفعه بصحيفة معلنة أو إبداؤه بالجلسة فى صورة طلب عارض تطبيقا للمادة ١٥٢ من قانون المرافعات . وإذ كانت الطاعنة قد تمسكت بطعنها على قرار اللجنة وأمام محكمة الفيوم الابتدائية بجلسة ٥ أكتوبر سنة ١٩٥٢ ثم بالمذكرة المقدمة منها بتاريخ ١٨ ديسمبر سنة ١٩٥٥ وقد كان ذلك فى ظل القانون رقم ٩٧ سنة ١٩٥٢ فإن طعنها يكون محكوما بقواعد الطلبات العارضة دون قواعد وإجراءات الاستئناف . وحاصل الوجه الثانى أنه بفرض أن ماأبدته الطاعنة من طلبات أمام محكمة الفيوم الابتدائية يعتبر استئنافا فإنه يكون استئنافا فرعيا قد استوفى أوضاعه الشكلية لأن المذكرة التى قدمتها بتاريخ ١٨ ديسمبر سنة ١٩٥٢ قد اشتملت على أسبابه وكان تقديمها سابقا على قفل باب المرافعة .

ومن حيث إن هذا النعى فى وجهيه مردود ذلك أن المادة ٥٤ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ عند صدوره كانت تنص على أنه " يجوز لكل من مصلحة الضرائب والممول فى بحر خمسة عشر يوما من تاريخ إعلان قرار لجنة التقدير ... الطعن فى هـذا التقدير أمام المحكمة الابتدائية ... ... " ولمناسبة صدور القانون ١٤٦ سنة ١٩٥٠ بإلغاء لجان التقدير وإحلال لجان الطعن محلها عدل نصها على الوجه الآتى " يجوز لكل من مصلحة الضرائب والممول استئناف قرار لجنة الطعن فى بحر شهرين من تاريخ إعلان القرار ويرفع الاستئناف طبقا للقواعد والإجراءات المنصوص عليها فى قانون المرافعات أمام المحكمة الابتدائية ... ... " وبمقتضى القانون ١٧٤ سنة ١٩٥١ أصبح نصها " لكل من مصلحة الضرائب والممول الطعن فى قرار لجنة الطعن أمام المحكمة الإبتدائية ... ... خلال شهر من تاريخ إعلان القرار ... ... ويرفع الطعن طبقا لقواعد وإجراءات الاستئناف المنصوص عليها فى قانون المرافعات " وأخيرا عدل هـذا النص بالمرسوم رقم ٩٧ سنة ١٩٥٢ وجرى التعديل بأن " لكل من مصلحة الضرائب والممول الطعن فى قرار اللجنة أمام المحكمة الابتدائية ... ... خلال شهر من تاريخ إعلانه بالقرار ... " ويبين

من هذه النصوص أنه وإن كان التعديل الذى صدر به القانون رقم ١٤٦ سنة ١٩٥٠ والقانون رقم ١٧٤ سنة ١٩٥١ يحمل مظنة اعتبار الطعن فى قرار لجنة الطعن استئنافا إلا أنه فى حقيقته طعن من نوع خاص يتميز بإجراءات معينة ومواعيد محددة . وقد أفصحت المذكرة التفسيرية للقانون رقم ٩٧ سنة ١٩٥٢ عن هذا النظر بقولها "إن المادة ٥٠ من القانون ١٤ سنة ١٩٣٩ المعدلة بالقانون رقم ١٤٦ سنة ١٩٥٠ قد نصت على تأليف لجان الطعن ... وكان النص قبل تعديله يقضى بتأليف لجان التقدير ... وكان الغرض من التعديل إدخال العنصر القضائى فى أعمال اللجنة ... وقد قام الظن أن هذا التعديل يجعل من اللجان درجة من درجات التقاضى بحيث تعتبر المحكمة الابتدائية درجة استئنافية للجان الطعن فاقترح تعديل أحكام القانون حتى إذا صدر قرار اللجنة اتخذ أساسا لربط الضريبة على ألا يكون مرحلة تقاضى بل يجب أن يكون مرحلة إعادة نظر فى الخلاف قبل الالتجاء إلى ساحة القضاء" ومن ثم فإن الطعن من الممول على قرار اللجنة لا يعتبر استئنافا وبالتالى لا يرد عليه الاستئناف المقابل من قبل المصلحة . ولما كان ذلك وكان نطاق طعن الممول على قرار اللجنة لا يتسع للطعن الفرعى أو المقابل من جانب المصلحة فى صورة طلبات عارضة وكان يتعين على المصلحة أن تسلك الطريق الذى رسمه القانون للطعن على قرار اللجنة لا عن طريق إبدائه بالجلسة فإن طعنها يكون غير مقبول . ومتى كان ما تقدم وكانت النتيجة التى انتهى إليها الحكم المطعون فيه صحيحة فإنه لا يضيره ماورد فى أسبابه من تقديرات لا تتفق مع القانون ومن ثم يكون النعى غير منتج ويتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٠ من ديسمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكى محمد ، وأحمد أحمد الشامى ، ومحمد عبد الحميد السكرى المستشارين .

(١٣٦)

الطعن رقم ٤٦٤ لسنة ٢٦ القضائية :

بطلان . "أوراق التكليف بالحضور" . دعوى . "الطريق القانونى لرفعها" .

البطلان الذى يزول بحضور الخصم هو البطلان المنصوص عليه فى المادة ١٤٠ مرافعات . لا يشمل البطلان الناشىء عن عدم مراعاة الأوضاع الجوهرية المنظمة لطريق رفع الدعاوى . الطعن فى الأحكام .

البطلان الذى يزول بحضور الخصم — طبقا للمادة ١٤٠ من قانون المرافعات — هو البطلان الناشىء عن عيب فى إعلان أوراق التكليف بالحضور أو فى بيان المحكمة أو تاريخ الجلسة أو عن عدم مراعاة مواعيد الحضور لا البطلان الناشىء عن عدم مراعاة الأوضاع الجوهرية المنظمة لطريق رفع الدعاوى والطعن فى الأحكام على الوجه المبين فى القانون ، فإذا كان الحكم المطعون فيه قد قضى ببطلان صحيفة الدعوى الابتدائية (طلب تعديل قرار لجنة الطعن بتقرير تركه) لرفعها بعريضة أودعت قلم الكتاب لا بتكليف بالحضور على ما تقضى به المادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ ولم يعول على ما تمسكت به الطاعنتان من أن حضور مصلحة الضرائب من شأنه أن يزيل هذا البطلان فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه .

المحكمة

بعد الاطلاع الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعنتين أقامتا الدعوى رقم ١٢٥ سنة ١٩٥٤ تجارى كلى المنيا

بطلب تعديل قرار لجنة الطعن الصادر فى ١٩٥٤/٧/٨ بتقـدير تركة مورثهما المرحوم نيقولا فايترس بمبلغ ٢٨٤٧٠ج و٣٣٠ م واعتبار قيمتها ٢٢٣٠١ج و٩٣٣ م مع إلزام المصلحة بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة ودفعت مصلحة الضرائب بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانونى و بعريضة أودعت قـلم الكتاب لابتكليف بالحضور وفى الموضوع طلبت رفضها . وبتاريخ ٢٧ ديسمـبر سنة ١٩٥٥ حكمت المحكمة (أولا) برفض الدفع بعدم قبول الطعن شكلا و بقبوله (ثانيا) وفى موضوع الطعن بتعديل قرار لجنـة الطعن الصادر فى ١٩٥٤/٧/٨ واعتبار قيمة صافى تركة مورث الطاعنتين مبلغ ٢٣٩٠١ ج و ٦٣٣ م وألزمت الطاعنتين بخمس المصروفات ومصلحة الضرائب بأربعة أخماس المصاريف وأمرت بالمقاصة فى اتعاب المحاماة . واستأنفت مصلحة الضرائب هذا الحكم لدى محكمة استئناف القاهرة طالبة إلغاءه والحكم أصليا ببطلان صحيفة الدعوى ومن باب الاحتياط رفضها وتأييد قرار اللجنة مع إلزام المستأنف ضـدهما بالمصاريف ومقابل أتعاب المحاماة عن الدرجتين وقيد استئنافها برقم ٤٢٤ سنة ٧٢ قضائية . و بتاريخ ٨ مارس سـنة ١٩٥٦ حكمت المحـكمة حضوريا بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف و بقبول الدفع المبدى من مصلحة الضرائب و ببطلان صحيفة الدعوى الابتدائية وألزمت المستأنف ضدهم المصروفات عن الدرجتين ومبلغ خمسة جنيهات مقابل أتعاب المحاماة . وقد طعنت الطاعنتان فى هذا الحكم بطريق النقض للسببين الواردين فى التقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وقررت إحالته إلى الدائرة المدنية والتجارية حيث أصرت الطاعنتان على طلب نقض الحكم وطلبت مصلحة الضرائب رفض الطعن وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها إلى مذكرتها الأولى وطلبت رفض الطعن .

وحيث إن حاصل السبب الأول أن الحكم المطعون فيه وقد قضى ببطلان صحيفة الدعوى الابتدائية لرفعها بطريق الإيداع لا بطريق التكليف بالحضور يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه ذلك أنه إذا جاز القول بأن المـادة ٥٤ مكررا من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ والمضافة بالقانون رقم ٤٧٠ لسنة ١٩٥٣ لا تنطبق على طعون التركات إلا أنه وقد أعلنت مصلحة الضرائب بصورة من صحيفة الطعن إعلانا صحيحا لا ينقصه إلا بيـان الدائرة المختصة بالمحكمة المطلوب

الحضور أمامها واليوم والساعة الواجب الحضور فيهما وحضرت فى أولى جلسات المرافعة فإن حضورها هذا من شأنه أن يزيل البطلان الناشىء عن هـذا العيب طبقا للمادة ١٤٠ مرافعات ولما كان الغرض من إعلان ورقة التكليف بالحضور بالشروط والبيانات المنصوص عليها فى القانون هو دعوة المعلن إليـه للحضور أمام المحكمة وهذا الغرض يتحقق إذا هو حضر فإنه يكون من المغالاة فى الشكليات الحكم بالبطلان ، ومن جهة أخرى فإن مصلحة الضرائب لا مصلحة لها فى التمسك بالدفع بعدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق القانونى ما دام الغرض من إضافة المادة ٥٤ مكررا إلى القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ هو تقصير الإجراءات والعمل على استقرار الأوضاع فى أقرب وقت وتحصيل الضريبة من أيسر السبل دون إخلال بحقها فى الدفاع وهو ما يجب على مصلحة الضرائب أن تهدف إليه .

وحيث إن هذا السبب مردود فى الشق الأول منه بأن البطلان الذى يزول بالحضور فى حكم المادة ١٤٠ من قانون المرافعات هو البطلان الناشىء عن عيب فى إعلان أوراق التكليف بالحضور أو فى بيان المحكمة أو تاريخ الجلسة أو عن عدم مراعاة مواعيـد الحضور لا البطلان الناشىء عن عدم مراعاة الأوضاع الجوهرية المنظمة لطرق رفع الدعاوى والطعن فى الأحكام على الوجه المبين فى القانون ، وإذا كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد قضى ببطلان صحيفة الدعوى الابتدائية لرفعها بتقرير أودع قلم الكتاب لا بتكليف بالحضور على ما تقضى به المادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ولم يعول على ما تمسكت به الطاعنتان من أن حضور مصلحة الضرائب فى أول جلسة للمرافعة من شأنه أن يزيل هـذا البطلان ، فإنه لا يكون قد خالف القانون أو أخطأ فى تطبيقه . ومردود فى الشق الثانى بما أورده الحكم من أن... "مصلحة الضرائب تبغى من وراء الدفع الوصول إلى القضاء على إجراءات المستأنف ضدهم بالنسبة للطعن الذى أقاموه فلا يكون له أى أثر" .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن الحكم المطعون فيه جاء مشوبا بالقصور ذلك أنه فيما يتعلق بالدفع ببطلان صحيفة الدعوى جرى دفاع الطاعنتين على أن مصلحة الضرائب لا مصلحة لها فى التمسك به وعلى أن محامى المصلحة حضر فى جلسة ١٩٥٤/١٢/٦ وهى أولى جلسات المرافعة وبحضوره زال البطلان ،

ورد الحكم على الشق الأول من هذا الدفاع ولم يرد على الشق الثانى بينما هو دفاع جوهرى من شأنه أن يؤثر فى الحكم وكان من الواجب الرد عليه .

وحيث إن هـذا السبب مردود بأن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه ببطلان صحيفة الدعوى على ماجاء فيـه من أسباب منهـا أن المشرع لم يدخل أحكام المـادة ٥٤ مكررا على القانون رقم ١٤٢ لسنة ١٩٤٤ الخاص — "برسم الأيلولة على التركات والإجراءات التى وردت فى هـذه المـادة هى استثناء من أحكام قانون المرافعات المدنية والتجارية والإستثناء لايقاس عليه ومن أجل ذلك يكون لزاما أن يتبع بشأن الطعون الخـاصة بفرض رسم الأيلولة على التركات الأحكام العادية المقررة أمام المحاكم الإبتدائية طبقا لقانون المرافعات دون سواء ولا يمكن أن يتبع بشأنهـا الطريق الاستثنائى بغير نص" وأن " الأمور الشكلية الجوهرية الخاصة بإجراءات التقاضى والمتعلقة بتوجيه الخصومات أمام المحاكم من النظام العام ومما يجب على المحاكم مراعاتها من تلقاء نفسها" وهذا الذى أورده الحكم كاف لحمله وفيه الرد الضمنى على ما أثارته الطاعنتان من دفاع بشأن حضور مصلحة الضرائب فى أول جلسة للمرافعة وأن حضورها هذا يزيل البطلان .

جلسة ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد متولى عتلم المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين على ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(١٣٧)

الطعن رقم ٤٤٦ لسنة ٢٥ القضائية :

(١) " ملكية " . " القيود التى ترد على حق الملكية " .

فرض قيود قانونية أو اتفاقية على حق الملكية لا يؤثر على بقاء هذا الحق وقيامه . مثال .

(ب) حكم " عيوب التدليل " . " قصور " . ما يعد كذلك .

إقامة الحكم قضاءه على أمور افترضها دون أن يقيم الدليل عليها أو يبين المصدر الذى استقاها منه . قصور . مثال .

(ج) عقد " التكييف القانونى للتعاقد " .

العبرة فى التكييف بحقيقة التعاقد وفقا للقانون ، لا بما يصفه به الخصوم .

١ — تقييد وزارة التموين للشركة الطاعنة — التى تعاقدت معها على أن تستورد لحسابها قمحا لتنتج منه دقيقا من النوع الفاخر كى تبيعه الطاعنة بالأسعار المحددة — فى التصرف فى القمح والدقيق طبقا لأحكام المرسوم بقانون رقم ٩٥ سنة ١٩٤٥ والقرار ٣٥٩ سنة ١٩٤٧ لا ينفى ملكية الشركة الطاعنة للقمح لأن فرض قيود قانونية أو اتفاقية على حق الملكية لا يؤثر على بقاء هذا الحق وقيامه .

٢ — إذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على التزام الشركة الطاعنة بشراء الزوائد (الردة) وتقاضيها أجرا محددا عن طحن القمح وعلى نيابتها عن الحكومة فى توزيع الدقيق وتحصيل ثمنه وكانت هذه الأمور قد افترضها الحكم افتراضا دون أن يقيم الدليل عليها أو يبين المصدر الذى استقاها منه رغم إنكار الطاعنة لها أمام محكمة الاستئناف فإنه يكون مشوبا بالقصور .

٣ — العبرة فى التكييف القانونى بحقيقة التعاقد طبقا للقانون لا بما يصفه به الخصوم .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع تتحصل — حسبما يبين من الأوراق — فى أن المطعون عليها أقامت الدعوى ٢٠٠٣ سنة ١٩٥١ كلى اسكندرية ضد الطاعنة قائلة إنها فى سبيل مكافحة الغلاء وتوفير الخبز لكافة طبقات الشعب تقوم باستيراد القمح وتبيعه للطاحن لتنتج دقيقا يباع بالأسعار التى تحددها وهى أسعار تقل عن أسعار التكلفة وأنها رأت أن تنتج نوعا صافيا من الدقيق فاتفقت مع الشركة الطاعنة على أن تبيعها قمحا مما تستورده لحسابها لتنتج منه دقيقا من النوع الفاخر نمرة ١ بنسبة ٧٠٪ و ٨٠٪ و ٨٢٪ لكى تبيعه الطاعنة بالأسعار التى تحدد لذلك وعند بدء التنفيذ فى ١٥/١٠/١٩٤٥ حددت نسب استخراج هذا النوع من الدقيق ب ٧٠٪ فاخر نمرة ١ و ١٠٪ دقيق نمرة ٢ والباقى زوائد كما حدد سعر الأقة من كل نوع واتفق على أن تشترى الطاعنة الزوائد بالأسعار الرسمية ثم عدلت نسب الاستخراج فى ١٧/٥/١٩٤٧ وكانت الوزارة المطعون عليها قد أصدرت القرار ٤٣١ سنة ٤٦ بإلزام أصحاب المطاحن بإمساك سجلات لإثبات كميات الحبوب التى تسلم إليهم والدقيق الناتج منها وقد تبين من مراجعة سجلات الطاعنة أنها أنتجت دقيقا من النوع الفاخر بنسب أكبر من النسب المقررة و بهذا حصلت الطاعنة على ربح غير مشروع وأثرت بغير سبب بما يعادل مبلغ ٥٤٦٨٧ جنيها و ٤٩٨ مليما فى المدة من ٣١/١٠/١٩٤٥ إلى ١٠/٤/١٩٤٨ وطلبت المطعون عليها الحكم لها بهذا المبلغ. وفى ٢٥ فبراير سنة ١٩٥٣ حكمت محكمة أول درجة برفض الدعوى استنادا إلى ملكية الطاعنة للقمح لأن العلاقة التى تربطها بالمطعون عليها تقوم على البيع استأنفت المطعون عليها هذا الحكم أمام محكمة استئناف الاسكندرية بالاستئناف ١١١ سنة ٩ ق طالبة إلغاءه والحكم لها بطلباتها وأسست الاستئناف على خطأ محكمة أول درجة

فى تكييف العلاقة بين الطرفين وأن التكييف الصحيح يقوم على عقد الاستصناع وأنه لو جاز مسايرة محكمة أول درجة فيما ذهبت إليه فإن الطاعنة انحرفت عن إرادة المتعاقدين عند تنفيذ العقد بالنسبة لنسب استخراج الدقيق وكانت صفة جوهرية عند التعاقد — وبتاريخ ١٢ يونيه سنة ١٩٥٥ حكمت المحكمة الاستئنافية بإلغاء الحكم المستأنف وبإلزام الطاعنة بأن تدفع للمطعون عليها مبلغ ٥٤٦٨٧ جنيها و ٤٨٨ مليما والفوائد بواقع ٤ ٪ سنويا من المطالبة الرسمية حتى السداد ومصروفات الدرجتين ومبلغ عشرين جنيها مقابل أتعاب المحاماة. فطعنت الطاعنة فى هذا الحكم بطريق النقض بتقرير مؤرخ ٢٢ أغسطس سنة ١٩٥٥ وطلبت للأسباب الواردة به نقض الحكم المطعون فيه وبعد استيفاء الإجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٢ مارس سنة ١٩٦٠ وبها صممت النيابة على ماجاء بمذكرتها وطلبت رفض الطعن وقررت دائرة فحص الطعون إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وبعد استيفاء الإجراءات التالية للإحالة عرض الطعن على هذه الدائرة بجلسة ٧ ديسمبر سنة ١٩٦١ وبها صممت النيابة على رأيها سالف الذكر .

وحيث إن مما تنعاه الطاعنة على الحكم المطعون فيه أنه أخطأ فى القانون وشابه قصور فى التسبيب فيما أقام عليه قضاءه من اعتبار العلاقة بين الطرفين قائمة على عقد استصناع لا على عقد بيع ذلك — أولا — أن الحكم خالف أحكام المواد ٨٠٢ و ٨٠٤ و ٨٢٣ من القانون المدنى والمواد ١ و ٤ و ٦ و ٧ من المرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ فيما قرره من أن تقييد التصرف فى القمح والدقيق بأن يكون بموجب أذونات أو بطاقات من وزارة التموين يتنافى مع ملكية الطاعنة للقمح فى حين أن هذه القيود ليس من شأنها أن تنفى هذه الملكية — ثانيا — أنه استند فى نفى ملكية الطاعنة للدقيق وبالتالى فى اعتبار أن العلاقة تقوم على عقد الاستصناع لا على عقد البيع — إلى ما قرره من أن الشركة الطاعنة قد فرض عليها شراء الزوائد المتخلفة من القمح بالأسعار الرسمية وأنها تتقاضى أجرا محددا عن عملية طحن القمح وإلى أنه كان متفقا عند تسليم القمح لها أنها ستنوب عن الحكومة فى توزيع الدقيق الذى تنتجه على المخابز وفى تحصيل ثمنه ... ... وقد افترض الحكم هذه الأمور افتراضا دون أن يقيم الدليل عليها أو يبين المصدر الذى استقاها منه وذلك على الرغم من إنكار الطاعنة لها ومنازعتها فيها — كما أخطأ

الحكم فى استناده إلى ماورد بمحضر اجتماع أصحاب المطاحن بالاسكندرية فى ١٩٤٥/١٢/٧ من أنهم قد وصفوا أنفسهم — فى علاقتهم بوزارة التموين — بأنهم صناع دقيق مع أن الطاعنة لا تحاج به لعدم صدوره ممن يمثلها فضلا عن كونه لا يؤثر على صحة التكييف القانونى للعلاقة .

وحيث إن هذا النعى صحيح فى جميع وجوهه ذلك أن الحكم المطعون فيه أقام قضاءه على أن العقد الذى يحكم العلاقة بين الطرفين عقد استصناع تأسيسا على قوله "وحيث إنه فيما يختص بحقيقة وصف العقد من الوجهة المدنية فإن المستأنف عليه يقول إنه عندما استلم القمح قام بدفع ثمنه وبذلك تمت عملية بيع وشراء وأصبح مالكا لهذا القمح والدقيق الناتج منه وليس للحكومة الحق فى مطالبته بشىء وقد سايرته فى ذلك المحكمة الابتدائية غير أن هذا الوصف — وقد توافرت معه أركان عقد البيع كما يقول المستأنف عليه — كان يجب أن يؤدى إلى التمليك بكافة وجوهه ولكن الحاصل أن حريته فى التصرف كانت مقيدة بقيود لا تتفق إطلاقا وحقوق المالك فمن ذلك أنه محظور عليه أن يبيع أو يسلم على أى وجه كان أية كمية من هذا القمح طبقا لنص المادة السادسة من المرسوم بقانون ٩٥ لسنة ١٩٤٥ ولو أنه كان معتبرا مالكا للقمح لما فرض عليه هذا الحظر بل إنه لو كان مالكا للدقيق الناتج لما فرض عليه حظر مماثل بمقتضى المادة الحادية عشرة من القرار رقم ٣٥٩ لسنة ١٩٤٧ ولو كان مالكا لهذا الدقيق لما فرض عليه أن يشترى الزوائد (الردة) بالأسعار الرسمية إذ أن المالك لا يشترى شيئا مملوكا له . يضاف إلى ذلك أنه لو كانت العلاقة بين الطرفين لا تعدو أن تكون علاقة بائع بمشتر فإنه لم يكن ثمة موجب لتحديد أجرة طحن روعى فيها أن تكون شاملة لمهايا العمال وتكاليف وأرباح المطحن واعتبرت من حق المستأنف عليه — والواقع أن هذه الظروف تتعارض مع النتائج التى يؤدى إليها عقد البيع ولكنها تتطابق مع مقتضيات عقد الاستصناع خاصة أن العملية إذا ما نفذت طبقا للشروط التى تعاملت الوزارة على أساسها مع المطاحن فإنها لا تعود فى النهاية على صاحب المطحن بأكثر من أجرة الطحن المحددة له و بما أن التسليم على أساس هذا التعامل لا ينقل الملكية فإن الحكومة تظل هى المالكة للقمح المسلم لصاحب المطحن و بالتالى للدقيق الناتج منه . ولعل ما ورد فى محضر اجتماع اتحاد أصحاب المطاحن

بالاسكندرية المحـــرر فى ١٩٤٥/١٢/٧ الذين وصفوا أنفسهم بصدد علاقتهم بوزارة التموين بأنهم صناع دقيق فيه أبلغ الدليل على أن الشركة المستأنف عليها ووزارة التموين عنـــدما اتفقا على تسليم القمح لطحنه واستخراج الدقيق الفاخر كانت نيتهما منصرفة إلى إبرام عقد استصناع وليس شيئـا آخر . وحيث إنه لا يؤثر على صحة هذا النظر أن تتقاضى الحكومة من صاحب المطحن عند التسليم مبلغا معينا عن كل أردب لأنه يجب أن يلاحظ أنه كان من المتفق عليه عند التسليم أن صاحب المطحن سينوب عن الحكومة فى توزيع الدقيق الذى يصنعه على المخابز بموجب أذونات صرف تصدر منها كما ينوب عنها أيضا فى تحصيل ثمن هذا الدقيق على اعتبار أنه دائن بأجرة الطحن فالمبلغ الذى تقبضه الحكومة عند التسليم ليس ثمنا بالمعنى المفهوم بل هو فى الحقيقة مقابل ما خول لصاحب المطحن تحصيله من المخابز نيابة عنها مع إضافة أجرة الطحن المستحقة له والتى يحصلها من أصحاب المخابز زيادة عما دفعته الحكومة" وهـــذا الذى قرره الحكم ينطوى على مخالفة للقانون وقصور فى التسبيب ذلك أن تقييد حق الطاعنـة فى التصرف فى القمح والدقيق طبقا لأحكام المرسوم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ والقرار ٣٥٩ لسنة ١٩٤٧ لا ينفى ملكيتها للقمح لأن فرض قيود قانونية أو اتفاقية على حق الملكية لا يؤثر على بقاء هذا الحق وقيامه — كما أن ما أورده الحكم عن شراء الطاعنة للزوائد وتقاضيها أجرا محددا عن طحن القمح ونيابتها عن الحكومة فى توزيع الدقيق وتحصيل ثمنه ... كل هذه أمور افترضها الحكم افتراضا دون أن يقيم الدليل عليها أو يبين المصدر الذى استقاها منه رغم إنكار الطاعنة لها أمام محكمة الاستئناف على ما يبين من الصورة الرسمية للمذكرة المقدمة من الطاعنة إلى تلك المحكمة بجلسة ١٩٥٥/٢/٧ . أما استدلال الحكم على صحة نظره بمـا ورد فى محضر اجتماع اتحاد أصحاب المطاحن بالاسكندرية الذى وصفوا فيه أنفسهم بأنهم صناع دقيق فإنه استدلال لا يؤدى إلى ما رتبه عليه الحكم ذلك أن المطعون عليها لم تقدم ما يدل على صدور هذا القول ممن يمثل الطاعنة حتى تحاج به فضلا عن أنه بفرض صدور هذا القول ممن يمثلها فإنه لا يؤثر على صحة التكييف القانونى للعلاقة بين الطرفين إذ العبرة بحقيقة التعاقد طبقا للقانون لا بما يصفه به الخصوم .

لمـا كان ذلك فإنه يتعين نقض الحكم .

جلسة ٢١ من ديسمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد متولى عتلم المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(١٣٨)

الطعن رقم ١٦٨ لسنة ٢٦ القضائية :

(أ ، ب) بيع . " البيع الوفائى " . " القرائن القانونية " .

قبل صدور القانون ٤٩ سنة ١٩٢٣ لم يكن البيع الوفائى الذى يخفى رهنا باطلا بل كان يعتبر بمثابة عقد رهن .

بصدور القانون المذكور معدلا للمادتين ٣٣٨ و ٣٣٩ مدنى قديم أصبح البيع الوفائى المقصود به اخفاء رهن عقارى باطلا . وقد أورد الشارع قرينتين على اعتبار البيع الوفائى مخفيا لرهن هما : اشتراط رد الثمن مع الفوائد ، بقاء العين المبيعة فى حيازة البائع كل منهما قرينة قانونية قاطعة لا يصح اثبات عكسها . نص المادة ١٣٥٢ مدنى فرنسى لا يجيز نقض القرينة القانونية إذا كان القانون يبطل على أساسها تصرفا معينا .

ليس فى القانون المدنى القديم نص كنص م ٤٠٤ من التقنين الجديد التى تجيز إثبات عكس القرينة القانونية ما لم يوجد نص يقضى بغير ذلك .

(ج) رهن " الرهن الحيازى " . ريع . محكمة الموضوع .

تقدير ريع العين المرهونة رهنا حيازيا عند إجراء عملية الاستهلاك . تقدير موضوعى تستقل به محكمة الموضوع متى أقيم على أسباب سائغة .

١ — لم يكن البيع الوفائى الذى يخفى رهنا باطلا قبل صدور القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٢٣ ، بل كان كل ما يهدد المشترى بعقد وفائى هو أن يعتبر عقده فى هذه الحالة بمثابة عقد رهن تنطبق عليه قواعد الرهن و بذلك ينتفع بكل ما للدائن المرتهن من حقوق وقد شجع هذا الدائنين على اساءة استعمال عقـــد البيع الوفائى واتخاذه وسيلة لستر الرهون بقصد الاحتيال على التخلص من القيود التى وضعها القانون لحماية المدينين الراهنين وأهمها منع المرتهن فى حالة عدم الوفاء من تملك

العين المرهونة بغير الالتجاء إلى القضاء مما حدا بالمشرع لاصدار القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٢٣ للقضاء على هذه الحيل .

٢ — تقضى المادتان ٣٣٨ و ٣٣٩ من القانون المدنى القديم المعدلتين بالقانون ٤٩ لسنة ١٩٢٣ ببطلان عقد البيع الوفائى المقصود به اخفاء رهن عقارى سواء بصفته بيعا أو رهنا ، وأن العقد يعتبر مقصودا به اخفاء رهن إذا اشترط فيه رد الثمن مع الفوائد أو إذا بقيت العين المبيعة فى حيازة البائع بأى صفة من الصفات . وقد أورد الشارع هاتين القرينتين كقرينتين قانونيتين قاطعتين بحيث إذا توافرت إحداهما كان ذلك قاطعا فى الدلالة على أن القصد من العقد هو اخفاء رهن ومانعا من اثبات العكس . وعلة تقرير هاتين القرينتين بالذات هو أن بقاء العين فى حيازة البائع واشتراط رد الثمن مع الفوائد مما يتنافى مع خصائص عقد البيع الوفائى الجدى . ويؤيد هذا النظر أن القانون المدنى الجديد الغى البيع الوفائى نهائيا اكتفاء بالنصوص الخاصة بالرهن . ولم يكن التقنين المدنى القديم يتضمن نصا كنص المادة ٤٠٤ من التقنين الحالى التى تجيز نقض القرينة القانونية بالدليل العكسى ما لم يوجد نص يقضى بغير ذلك وأن الرأى قبل صدور هذه المادة كان متجها إلى الأخذ بما هو مقرر فى فرنسا بنص صريح فى المادة رقم ١٣٥٢ من القانون المدنى الفرنسى من عدم جواز إثبات ما ينقض القرينة القانونية إذا كان القانون يبطل على أساسها تصرفا معينا . وإذن فمتى كان الحكم المطعون فيه قد اعتبر بقاء العين المبيعة فى حيازة البائع قرينة غير قاطعة ودلل على عكسها وانتهى رغم قيام هذه القرينة إلى اعتبار العقد بيعا وفائيا صحيحا فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه .

٣ — لم يعين القانون طريقا خاصا يجب اتباعه فى تقدير ريع العين المرهونة رهنا حيازيا عند إجراء عملية استهلاك دين الرهن ومن ثم كان هذا التقدير مما تستقل به محكمة الموضوع ما دامت تبنيه على أسباب سائغة .

المحكمة

بعـــد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن وقائعه ـ على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق ـ تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٣١٠ سنة ١٩٥٢ كلى المنيا ضد بولس ميخائيل مورث المطعون عليهم السبعة الأولين وضد المطعون عليه الأخير طالبا الحكم بإلزام أولهما (المورث) بأن يدفع له مبلغ ٦٥١ جنيها وانقضاء عقد الرهن المؤرخ ٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٥ وبطلان عقد البيع الوفائى المؤرخ ١٩ ديسمبر سنة ١٩٢٦ ثم بطلان عقد البدل المؤرخ ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٣٩ تبعا لبطلان العقد السابق وتخلى المدعى عليهما عن ١ فدان و١١ قيراطا و١٢ سهما موضوع هذه العقود وردها إليه وتسليمها خالية من الرهون والحقوق العينية وإلزام المـدعى عليه الأول بالمصروفات وقال الطاعن فى بيان هـذه الدعوى إنه بعقد تاريخه ٣١ ديسمبر سنة ١٩٢٥ ومسجل فى ١٩ أغسطس سنة ١٩٢٦ رهن لمورث المطعون عليهم المذكورين ثلاثة عشر قيراطا واثنى عشر سهما أرضا زراعية رهنا حيازيا ضمانا لدين قدره ١٠١ جنيه وبعقد آخر تاريخه ١٩ ديسمبر سنة ١٩٢٦ ومسجل فى ٢٥ يونيه سنة ١٩٢٧ باع إلى نفس المورث إثنى عشر قيراطا بيعا وفائيا وأن الدائن المرتهن قد حصل من ريع العين المرهونة فى مدة حيازته لها على ما يزيد على دينه بما يوازى المبلغ المطالب به وأن عقد البيع الوفائى باطل لبقاء العين المبيعة فى حيازة الطاعن لمـــدة سنتين بطريق الإيجار بعد حصول البيع وأنه لمـا كان المشترى وفاء قد تصرف فى هـذه العين إلى المطعون عليه الأخير بطريق البدل بعقد تاريخه ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٣٩ فإن هـذا العقد يكون أيضا باطلا تبعـا لبطلان عقد البيع الوفائى — وبتاريخ ١٥ من نوفمبر سنة ١٩٥٣ قضت محكمة المنيا الابتدائيـــة أولا بانقضاء عقد الرهن الحيازى المؤرخ ١٩٢٥/١٢/٣١ والمسجل فى ١٩٢٦/٨/١٩ (ثانيا) بإلزام المدعى عليه الأول (مورث المطعون عليهم من الأول إلى السابعة) بالتخلى عن العين المرهونة وردها إلى المدعى (الطاعن)

وتسليمها إليه خالية من الرهون والحقوق العينية (ثالثا) بإلزام المدعى عليه الأول بأن يدفع للمدعى مبلغ ١٧٧ جنيها و ٥٨٠ مليما (رابعا) بإلزام المدعى عليه الأول بالمصروفات المناسبة لما قضى به وثلاثمائة قرش أتعابا للمحاماة ورفضت المحكمة باقى طلبات الطاعن بما فيها طلب بطلان عقد البيع الوفائى وعقد البدل المترتب عليه واستندت فى رفض هذا الطلب إلى ما ساقته فى حكمها من قرائن نفت بها ما ادعاه الطاعن من أن عقد البيع الوفائى المذكور كان مقصودا به الرهن — وقد استأنف الطاعن هذا الحكم بالاستئناف رقم ٧٦ سنة ٧٢ ق القاهرة طالبا الحكم له بما لم يقض له به من طلباته فى الدعوى الابتدائية ولدى نظر هذا الاستئناف رفع المطعون عليهم السبعة الأولون استئنافا مقابلا قيد برقم ١٢٩٦ سنة ٧٢ ق طالبين الغاء الحكم فيما قضى به على مورثهم لصالح الطاعن وتأييده فيما عدا ذلك وبتاريخ ٣١ من ديسمبر سنة ١٩٥٥ قضت محكمة استئناف القاهرة بتأييد الحكم المستأنف مقررة فى حكمها أن القرينتين اللتين أوردتهما المادة ٣٣٩ من القانون المدنى القديم للاستدلال على قصد إخفاء الرهن فى البيع الوفائى لا تعتبران من القرائن القانونية القاطعة على بطلان العقد وإنما هما من قبيل القرائن القانونية غير القاطعة بالنسبة إلى قصد إخفاء الرهن — وبتاريخ ٣ من أبريل سنة ١٩٥٦ طعن الطاعن فى هذا الحكم بطريق النقض وقدمت النيابة مذكرة برأيها طلبت فيها رفض الطعن وقد عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٢٢ من نوفمبر سنة ١٩٦٠ وفيها عدلت النيابة عن رأيها السابق وطلبت نقض الحكم وقررت دائرة الفحص إحالته إلى هذه الدائرة وبعد استيفاء الإجراءات التالية للإحالة حدد لنظره أمام هذه الدائرة جلسة ٧ ديسمبر سنة ١٩٦١ وفيها صممت النيابة على رأيها الأخير بنقض الحكم فى خصوص عقدى البيع الوفائى والبدل استنادا إلى قضاء هذه المحكمة فى الطعن رقم ٣٠٢ سنة ٢٤ قضائية الذى صدر بعد تقديمها مذكرتها الأولى .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن على قضاء الحكم المطعون فيه برفض طلب بطلان عقد البيع الوفائى أن هذا الحكم قد خالف القانون فيما ذهب إليه من أن بقاء العين فى حيازة البائع وفاء لا يعتبر قرينة قانونية قاطعة على بطلان البيع بمقولة إن المشرع لم يجعل هذا الأمر منصبا مباشرة على بطلان العقد وإنما جعله منصبا

على قصد إخفاء الرهن وأنه لهذا يكون من قبيل القرائن غير القاطعة بالنسبة إلى إخفاء الرهن — ذلك أن هذا التأويل يخالف المذهب المعتمد فى الفقه والقضاء فى تفسير المادة ٣٣٩ من القانون المدنى من اعتبار تلك القرينة قرينة قانونية قاطعة على أن المقصود بالعقد هو الرهن وتؤدى بالتالى إلى بطلانه وأنه ما كان يجوز للحكم المطعون فيه بعد أن ثبت للمحكمة بقاء العين فى حيازة الطاعن وهو البائع وفاء أن يدلل على عكس مؤدى هـــذه القرينة وعلى أن المتعاقدين قد قصدا البيع وليس الرهن .

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك أنه قبل صدور القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٢٣ لم يكن البيع الوفائى الذى يخفى رهنا باطلا بل كان كل ما يهـــدد المشترى بعقد وفائى هو أن يعتبر عقده فى هذه الحالة بمثابة عقد رهن تنطبق عليه قواعد الرهن وبذلك ينتفع بكل ما للدائن المرتهن من حقوق وقد شجع هذا الدائنين على اساءة استعمال عقــد البيع الوفــائى واتخاذه وسيلة لستر الرهون بقصد الاحتيــال على التخلص من القيود التى وضعها القـــانون لحماية المدينين الراهنين وأهمها منع المرتهن فى حالة عدم الوفاء من تملك العين المرهونة بغير الاتجاه إلى القضاء مما حدا بالمشرع على ما صرح فى المذكرة الإيضاحية للقـــانون المذكور للتدخل للقضاء على هذه الحيل ووضع نظام رادع لمنع استعمال البيع الوفائى الذى ينطوى على الرهن فأصدر هــذا القــانون (رقم ٤٩ لسنة ١٩٢٣) معدلا للمــادتين ٣٣٨ و ٣٣٩ من القانون المدنى وأصبح نص المادة الأخيرة كالآتى " إذا كان الشرط الوفائى مقصودا به اخفــاء رهن عقارى فإن العقد يعتبر باطلا لاأثر له سواء بصفته بيعا أو رهنا — ويعتبر العقد مقصودا به إخفاء رهن إذا اشترط فيه رد الثمن مع الفوائد أو إذا بقيت العين المبيعة فى حيازة البائع بأى صفة من الصفات " ومؤدى ذلك أن المشرع وقد كان هدفه القضاء على البيوع الوفائية التى تخفى رهونا وسد السبيل على ضروب التحايل للخروج على نواهى القانون قد أورد هاتين القرينتين كقرينتين قانونيتين قاطعتين بحيث اذا توافرت احداهمــا كان ذلك قاطعــا فى الدلالة على أن القصد من العقد هو إخفاء رهن ومانعــا من اثبات العكس وعلة تقرير هاتين القرينتين بالذات هو أن بقــاء العين فى حيــازة البائع واشتراط رد الثمن مع الفوائد مما يتنافى مع خصائص عقد البيع الوفائى الجدى يؤيد هذا النظر الذى سبق لهذه المحكمة أن قررته فى حكمها الصادر فى الطعن رقم ٣٠٢ سنة ٢٢ق اتجاه

المشرع إلى الغاء البيع الوفائى نهائيا فى القانون المدنى الجديد اكتفاء بالنصوص الخاصة بالرهن ولم يكن التقنين المدنى القديم يتضمن نصا كنص المادة ٤٠٤ من التقنين الحالى الذى يجيز نقض القرينة القانونية بالدليل العكسى ما لم يوجد نص يقضى بغير ذلك و كان الرأى قبل صدور هذه المادة متجها الى الأخذ بما هو مقرر فى فرنسا بنص صريح فى المادة ١٣٥٢ من القانون المدنى الفرنسى من عدم جواز اثبات ما ينقض القرينة القانونية اذا كان القانون يبطل على أساسها تصرفا معينا ، ولما كان يبين من الحكم المطعون فيه أنه اعتبر قرينة بقاء العين المبيعة فى حيازة الطاعن وهو البائع ليست قاطعة ودلل على عكسها وانتهى رغم قيام هذه القرينة الى اعتبار العقد بيعا وفائيا صحيحا فإنه يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه فى هذا الخصوص .

وحيث إن الطاعن ينعى على قضاء الحكم المطعون فيه فى خصوص استهلاك دين الرهن أنه اخطأ فى تقدير ريع العين المرهونة فى مدة حيازة الدائن المرتهن لها (مورث المطعون عليهم السبعة الأولين) إذ لم يأخذ فى هذا التقدير بالأجرة الثابتة بعقدى الإيجار المقدمين منه لمحكمة الموضوع والغير مجحودين من هذا الدائن وعول على أوراق وأحكام كان قد أعدها الأخير خصيصا لخدمة دفاعه فى الدعوى ويقول الطاعن إن الحكم بذلك يكون قد اخطأ فهم الواقع فى الدعوى فضلا عن مخالفته لقواعد الإثبات الواردة فى القانون وتناقضه فى كثير من المواطن .

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه لما كان الحكم الإبتدائى الذى أخذ الحكم المطعون فيه بتقديره لريع العين المرهونة فى مدة حيازة الدائن المرتهن لها قدر ريع الثلاث سنوات التى ظلت فيها العين فى حيازة الطاعن بطريق الإيجار على أساس الأجرة المبينة بعقدى الإيجار المقدمين من الطاعن ولم ينقص من هذه الأجرة شيئا وأنه فى المدة التالية التى خرجت فيها العين من حيازة الطاعن عول الحكم فى تقديره للريع على المستندات التى قدمها الدائن المرتهن مورث المطعون عليهم السبعة الأولين بعد أن اطمأنت المحكمة إلى هذه المستندات ونفت عنها شبهة الصورية والإصطناع اللذين طعن بهما الطاعن عليها وذلك بقولها فى الحكم " إن الدائن المرتهن لم يقدم عقود الإيجار فحسب وإنما قدم أحكاما صادرة بناء على أغلب تلك العقود وأوامر حجوزات رسمية ثابت فيها قيمة الإيجار فى معظم

تلك السنوات الأمر الذى يبعد عن تلك العقود مظنة الصورية والإصطناع فما كان الدائن المرتهن يحسب حسابا لهذا النزاع وقد ظل آمنا مدة تقرب من السبعة وعشرين عاما لم يسأله فيها المدعى (الطاعن) شيئا وما كان فى مكنته أن يصطنع تلك المجموعة الكبيرة من العقود وأن يستصدر بناء عليها الأحكام وأوامر الحجوز التى قدمها وهى مجموعة ناطقة بصحة تلك العقود وترى المحكمة لذلك الأخذ بها" ولما كان القانون لم يعين طريقا خاصا يجب اتباعه فى تقدير ريع العين المرهونة عند إجراء عملية استهلاك دين الرهن وكان هذا التقدير مما تستقل به محكمة الموضوع مادامت تبنيه على أسباب سائغة لما كان ذلك فإن مايثيره الطاعن فى هذا السبب لايعد وأن يكون جدلا موضوعيا فى تقدير الدليل مما لاتجوز إثارته أمام محكمة النقض أما عن التناقض الذى يدعى الطاعن وجوده فى أسباب الحكم المطعون فيه فإنه لم يبين مواطن هـذا التناقض مما يجعل نعيه فى هذا الخصوص مجهلا وقد أقيم الحكم على أسباب سائغة تكفى لحمله .

وحيث إن الموضوع فى خصوص ما نقضت المحكمة الحكم المطعون فيه صالح للحكم . ولما سلف بيانه ولما أثبته الحكم المطعون فيه من أن العين المبيعة وفاء بقيت فى حيازة الطاعن بطريق الإيجار لمدة سنتين بعد البيع فإن هذا البيع يكون باطلا ولا أثر له سواء بصفته بيعا أو رهنا ويبطل بالتالى عقد البدل المؤرخ ٢٦ ديسمبر سنة ١٩٣٩ الصادر من مورث المطعون عليهم السبعة الأولين إلى المطعون عليه الأخير لصدوره من غير مالك .

جلسة ٢٧ من ديسمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكى محمد ، وأحمد أحمد الشامى ، ومحمد عبد الحميد السكرى المستشارين .

(١٣٩)

الطعن رقم ١٦٦ سنة ٢٧ القضائية :

(أ) ضرائب . "ضريبة الأرباح التجارية والصناعية" . وعاء الضريبة .

تقدير الأرباح تقديرا غير نهائى لم يخطر به الممول ولم يقبله أو يتم بشأنه اتفاق بينه وبين مصلحة الضرائب . اعادة المصلحة تقدير الأرباح الحقيقية متى اتضح لها اتساع نشاط الممول فى سنى النزاع . لا مخالفة فى ذلك القانون .

(ب) الإثبات بالقرائن . ضرائب . "ضريبة الأرباح التجارية والصناعية" . حكم . "قصور" . "فساد الاستدلال" . "ما لا يعد كذلك" .

إثبات مزاولة الممول لنشاط تجارى بالقرائن جائز قانونا . عدم قيام ما ينفى هذه القرائن . تقدير الدليل وكفايته من شأن محكمة الموضوع . النعى بمخالفة قواعد الإثبات فى غير محله . كفاية القرائن لحمل الحكم عليها لا قصور ولا فساد فى الاستدلال .

١ — إذا كان الحكم المطعون فيه قد أقام قضاءه على أن تقدير أرباح الممول عن سنة ١٩٤٧ غير نهائى لم يخطر به الممول ولم يقبله ، كما أنه لم يتم بشأنه أى اتفاق بينه وبين مصلحة الضرائب لمصلحة الضرائب إعادة تقدير أرباح الممول الحقيقية متى اتضح لها أن اتسع نشاطه فى سنى النزاع ، فإن هذا الذى حصله الحكم هو فهم للواقع يستقل به قاضى الموضوع ولا سبيل للمناقشة فيه أمام محكمة النقض *

٢ — يجوز إثبات مزاولة الممول لنشاطه بالقرائن . وإذ كان الحكم المطعون فيه قد استند فى قضائه على أن عدم حصول الطاعن على رخصة لمحله أو قيد اسمه

(*) راجع بالنسبة لقبول الممول تقدير مصلحة الضرائب نقض ١٥/١١/١٩٥٦ فى الطعن ١٧٨ سنة ٢٣ ق .

فى مكتب توزيع الأخشاب خلال سنة ١٩٤٧ لا ينفيان حصوله على هـذا الصنف من تجار الجملة وأن رواج المنشأة وضخامة مبيعاتها سنة ١٩٤٨ يدل على أنها راسخة القدم فى مزاولة هذا النشاط وأن مصلحة الضرائب قد أخذت الطاعن فى تقدير مبيعاته بإقراره وكان الطاعن لم يقدم لمحكمة الموضوع دليلا ينفى ما ثبت بهذه القرائن التى استحدثها من أوراق الدعوى — إذ كان ذلك وكان تقدير الدليل وكفايته من شأن محكمة الموضـــوع فإن النعى على حكمها بمخالفة قواعد الإثبات يكون على غير أساس * .

المحكمة

بعد الإطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

من حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن مأمورية ضرائب الزقازيق قدرت أرباح الطاعن من تجارة الخشب والأدوات الزراعية فى كل من سنتى ١٩٤٧ ، ١٩٤٨ بمبلغ ١٢٢٣ جنيها فاعترض على هذا التقدير وأحالت المأمورية النزاع إلى لجنة الطعن التى أصدرت قرارها بتاريخ ٤ نوفمبر سنة ١٩٥٢ بتأييد تقديرات المأمورية . وطعن الممول على هذا القرار بالدعوى رقم ٧٥ سنة ١٩٥٢ تجارى كلى الزقازيق طالبا إلغاءه واعتبار صافى أرباحه فى سنة ١٩٤٧ مبلغ ١٢٠ جنيها وفى سنة ١٩٤٨ مبلغ ١٤٩ جنيها و ٥٩٠ مليما و بنى طعنه على أن المأمورية لم تأخذ بدفاتره ولجأت إلى طريق التقدير جزافا وأنه لم يشتغل بتجارة الأخشاب الجديدة فى سنة ١٩٤٧ وأن المأمورية بالغت فى الأرباح وفى نسبة الربح . و بجلسة ١٢ إبريل سنة ١٩٥٣ قضت المحكمة برفض الطعن وأقامت قضاءها على أن الطاعن لم يقدم إقرارا عن أرباحه فى سنة ١٩٤٧ وأنه اعترف عند مناقشته أمام المأمورية عن أرباحه فى سنتى النزاع بالمحضر المحرر فى ١٤ أغسطس سنة ١٩٤٩ بأنه لم يمسك دفاتر لحساب المنشأة وأنه كرر اعترافه فى مذكرته التى قدمها بتاريخ ١٩ مارس سنة ١٩٥٠ وأنه بذلك تخضع أرباحه لطريقة التقدير . وأن باقى اعتراضاته على تقديرات اللجنة فى غير محلها .

(*) راجع نقض مدنى ٢٢/١٠/١٩٥٩ فى الطعن ١٨٤ سنة ٢٥ ق .

واستأنف الطاعن هذا الحكم لدى محكمة استئناف الزقازيق بالطعن رقم ٨٤ تجارى سنة ٥ ق طالبا إلغاءه مستندا إلى دفاعه الذى أبداه أمام محكمة أول درجة وأضاف إليه أن المأمورية سبق أن قدرت أرباحه فى سنة ١٩٤٧ بمبلغ ١٠٥ ج ولكنها غضت النظر عن هذا التقدير وعادت إلى تقديرها عن ذات السنة بمبلغ ١٢٢٣ ج وأن العودة إلى التقدير غير جائزة لأنه كان قد قبل التقدير الأول وأن الاتفاق كان قد انعقد فى شأنه بينه وبين مصلحة الضرائب . وبجلسة ١٦ ديسمبر سنة ١٩٥٦ قضت المحكمة برفض الاستئناف وأسست حكمها على ما يخلص فى أن اعتراضات الطاعن على جملة المبيعات ونسب الأرباح فى غير محلها وأن ما يقول به من سبق اتفاقه مع المصلحة على أرباح سنة ١٩٤٧ مردود بأن الاتفاق لم يتم لأن الممول لم يخطر بهذا التقدير وأنه لا يوجد مانع يمنع من إعادة تقدير الأرباح متى اتضح أن نشاطه قد تغير . فطعن الطاعن على هذا الحكم بطريق النقض ونظر الطعن أمام دائرة فحص الطعون بجلسة ٣٠ نوفمبر سنة ١٩٦٠ التى قررت إحالته إلى هذه الدائرة فنظر أمامها بجلسة ١٣ ديسمبر سنة ١٩٦١ وفيها ترافع وكيل الطاعن وتمسك بطلباته وطلب النائب عن المطعون عليها رفض الطعن وصممت النيابة على ما جاء بمذكرتها طالبة رفض الطعن .

ومن حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

ومن حيث إن الطاعن أقام طعنه على ثلاثة أسباب حاصل أولها الخطأ فى تطبيق المادة ٥٢ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ قبل تعديلها بالقانون رقم ١٤٦ سنة ١٩٥٠ ويقول الطاعن فى بيان هذا السبب إن مأمور الضرائب المختص قد فحص أرباحه فى السنوات من ١٩٣٩ لغاية ١٩٤٧ وحرر مذكرة فى يوم ٥ يوليه سنة ١٩٤٨ حدد فيها أرباحه فى سنوات النزاع وقد تضمنت تحديد ربحه فى سنة ١٩٤٧ بمبلغ ١٠٥ ج واقترح إعفاءه من الضريبة فى هذه السنة . وأن المأمور الأول وافق على هذه التقديرات وتفريعا على ذلك قصر الإخطار على السنوات من ١٩٣٩ لغاية ١٩٤٦ كما قصرت الإحالة إلى اللجنة على هذه السنوات مما يفيد أن الاتفاق قد انعقد بين الطاعن ومصلحة الضرائب على أرباح سنة ١٩٤٧ طبقا للمادة ٥٢ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ فلا تجوز العودة إلى تقديرها بالتقدير اللاحق الذى قدرت فيه الأرباح فى تلك السنة بمبلغ ١٢٢٣ جنيها ولكن الحكم المطعون

فيه رفض الأخذ بهذا الدفاع مقيما قضاءه على حجتين (الأولى) أن الطاعن لم يقبل التقدير السابق عن سنة ١٩٤٧ لأنه لم يحصل به إخطار ولم ينعقد بشأنه اتفاق (والثانية) أنه على فرض وجود اتفاق فمن حق المصلحة العدول عنه متى اتضح لها أنه أقيم على أسس خاطئة وأن نشاط الطاعن قد اتسع . فى حين أن الحجة الأولى مردودة بأن المادة ٥٢ من القانون ١٤ لسنة ١٩٣٩ قبل تعديلها بالقانون ١٤٦ سنة ١٩٥٠ أجازت الاتفاق مع الممول قبل إحالة النزاع على لجنة التقدير ولم ترسم لهذا الاتفاق طريقا معينا ولم تحدد به شكلا خاصا — ولم يلزم القانون مصلحة الضرائب بتوجيه إخطار كتابى للممول بتقدير أرباحه وأن العرض قد يقع بأى طريق يتحقق به علم الممول بالأرقام المقترحة وقد علم الطاعن بالتقدير الأول وقبله . ويكفى أن يكون قبوله هذا ضمنيا إذا ما اقترحت المصلحة تقدير أرباحه بما يقل عن حد الإعفاء . والحجة الثانية مردودة بأنه ليس للمصلحة حق نقض الاتفاق بحجة الخطأ فى عناصر التقدير ما دام الاتفاق لم يشبه غش يفسده .

ومن حيث إن هذا النعى مردود ذلك أن الحكم المطعون فيه إذ عرض لواقعة النزاع التى صورها الطاعن بأن المصلحة قدرت أرباحه عن سنة ١٩٤٧ بما يقل عن حد الإعفاء وأن هذا التقدير لمصلحته فلم يكن يسعه إلا الموافقة عليه . وأن الإحالة إلى لجنة التقدير وقد اقتصرت على أرباح باقى السنوات إن هذا إجراء لا تفسير له إلا أن هناك قبولا ضمنيا لأرباحه عن سنة ١٩٤٧ — رد على ذلك بما قرره من "أن تقدير الأرباح عن سنة ١٩٤٧ الذى أشار إليه مأمور الضرائب فى مذكرته المؤرخة ٥ يوليه سنة ١٩٤٨ المرفقة بالملف الفردى هو تقدير غير نهائى لم يخطر به الممول ولم يقبله كما أنه لم يتم بشأنه أى اتفاق بينه وبين مصلحة الضرائب ولا مانع يمنع المصلحة من إعادة تقدير أرباح الممول الحقيقية متى اتضح لها أن الممول المذكور قد اتسع نشاطه فى سنتى النزاع ، وهذا الذى حصله الحكم من أن المصلحة لم تعرض على الطاعن ما اقترحه المأمور وأن قبولا لم يصدر من جانب الممول هو فهم للواقع يستقل به قاضى الموضوع ولا سبيل للمناقشة فيه أمام محكمة النقض و بالتالى فإنما رتبه على هذا الفهم من حق المصلحة فى إعادة تقدير الأرباح يكون صحيحا ولا مخالفة فيه للقانون .

ومن حيث إن الطاعن ينعى فى السبب الثانى على الحكم المطعون فيه مخالفة قواعد الإثبات بمقولة إن التقدير الثانى لأرباحه عن سنة ١٩٤٧ جرى على أساس أنه كان يتجر خلالها فى الأخشاب المستوردة من الخارج فى حين أنه اعترض على ذلك أمام اللجنة وأمام محكمة الموضوع بدرجتيها ولكن الحكم المطعون فيه أيد الحكم الابتدائى فيما ذهب إليه فى هذا الشأن من أسباب تقوم على أن الطاعن لم يتقدم بأى دليل يؤيد هذا الاعتراض فى حين أن إلزامه الدليل على هذه الواقعة إلزام بإثبات واقعة سلبية والمنكر لا يكلف بالإثبات ومن ناحية أخرى فقد ثبت من مذكرة المأمور المؤرخة ٥ يوليه سنة ١٩٤٨ أن الممول عاد إلى تجارة الأخشاب الجديدة من مارس سنة ١٩٤٨ كذلك فإن تجارة هذه الأخشاب كانت ممنوعة إلا بترخيص من وزارة التموين طبقا لقرارها رقم ١٢ الصادر فى ٢٥ مارس سنة ١٩٤٦ ولم يحصل الطاعن على هذا الترخيص إلا فى سنة ١٩٤٨ وأن الحكم إذ لم يرد على ذلك قد شابه القصور. وينعى الطاعن فى السبب الثالث فساد الاستدلال لأن الحكم الابتدائى المؤيد بالحكم المطعون فيه استدل على اتجار الطاعن فى الأخشاب المستوردة خلال سنة ١٩٤٧ بأن رواج المنشأة وضخامة مبيعاتها فى سنة ١٩٤٨ يدل دلالة واضحة على أن المنشأة عريقة الأصل راسخة القدم فى مزاولة هذا النشاط هو استدلال لا يستفاد منه عقلا أن المنشأة كانت تتجر فى الأخشاب المستوردة خلال سنة ١٩٤٧ . وهذا الفساد يترتب عليه بطلان الحكم .

ومن حيث إن هذا النعى بسببيه فى غير محله ذلك أن الحكم إذ قرر أن الطاعن قد اشتغل بتجارة الأخشاب المستوردة خلال سنة ١٩٤٧ واستند فى قضائه إلى أن "عدم استحصال الطاعن على رخصة المحل أو قيد اسمه فى مكتب توزيع الأخشاب لا ينفيان حصوله على هذا الصنف من الجملة ... وأن رواج المنشأة وضخامة المبيعات فى سنة ١٩٤٨ يدل على أن المنشأة راسخة القدم فى مزاولة هذا النشاط وأن المصلحة قد آخذت الطاعن فى تقديرات مبيعاته بإقراره فى محضر المناقشة المؤرخ ١٤ أغسطس سنة ١٩٤٩ والموقع عليه منه والذى يدل على أن مبيعاته اليومية تتراوح بين ٥٠ و ١٠٠ و ١٥٠ و ١٠ جنيهات" . فإنه بذلك يكون قد استند فى إثبات مزاولة الطاعن لتجارة الأخشاب الجديدة خلال

سنة ١٩٤٧ إلى القرائن التى أوردها وهو طريق جائز قانونا (الطعن رقم ١٨٤ سنة ٢٥ ق) ولم يقدم الطاعن لمحكمة الموضوع دليلا ينفى ما ثبت بهذه القرائن التى استمدتها المحكمة من أوراق الدعوى وإذا كان ذلك وكان تقدير الدليـــل وكفايته من شأن محكمة الموضوع فإن النعى على حكمها بمخالفة قواعد الإثبات يكون غير صحيح . وهذه القرائن التى استنبطها الحكم كافية لحمله وتقصيه عن عيب القصور والفساد فى الاستدلال .

وحيث إنه لمـا تقدم يتعين رفض الطعن .

جلسة ٢٧ من ديسمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد فؤاد جابر نائب رئيس المحكمة ، وبحضور السادة : فرج يوسف ، وأحمد زكى محمد ، وأحمد أحمد الشامى ، ومحمد عبد الحميد السكرى المستشارين .

(١٤٠)

الطعن رقم ٣٨٥ لسنة ٢٦ القضائية :

حكم " عيوب التدليل " . قصور . " مالا يعد كذلك " . عمل . " إعانة غلاء المعيشة " . " التحكيم فى منازعات العمل " .

بيان المرتب الأصلى و إعانة الغلاء فى نماذج تعيين العمال يحقق ذلك غرض الشارع من م٢/٢ من الأمر العسكرى ٩٩ سنة ١٩٥٠ . التحدى بسراكى الأجور لايجدى . لاقصور .

متى كانت نماذج تعيين موظفى الشركة المطعون عليها وعمالها موقعا عليها منهم وموضحة فيها تفصيلات مرتباتهم الأصلية و إعانة الغلاء على الوجه الذى أثبته القرار المطعون فيه فإن ذلك يحقق غرض المشرع من الفقرة الثانية من المادة الثانية من الأمر العسكرى رقم ٩٩ سنة ١٩٥٠ ، ومن ثم فلا يجدى الطاعن التحدى بمظروفات وسراكى الأجور وخلوها من هذا التفصيل ، ولا يكون القرار المطعون فيه — إذ أخذ بهذا النظر — قد خالف القانون أو شابه قصور .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة و بعد المداولة .

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع — على ما يبين من القرار المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن نقابة عمال وموظفى شركة طيران الطرق الجوية تقدمت إلى مكتب

عمل شمال القاهرة بشكوى ضد إدارة الشركة تطلب فيها تسوية مرتباتهم طبقا للأمر العسكرى رقم ٩٩ لسنة ١٩٥٠ بزيادة إعانة غلاء المعيشة ولم يتمكن مكتب العمل من تسوية النزاع وأحاله إلى لجنة التوفيق التى أحالته إلى هيئة التحكيم لعدم إمكان التوفيق بين الطرفين وقيد بجدول منازعات التحكيم بمحكمة استئناف القاهرة برقم ١٥٠ سنة ٥٥ وانحصر النزاع بينهما فيما إذا كانت المرتبات والأجور التى كانت تصرفها الشركة لموظفيها وعمالها قبل صدور الأمر العسكرى رقم ٩٩ لسنة ١٩٥٠ إجمالية فيتعين استبعاد إعانة الغلاء من هذه الأجور والمرتبات بالفئات المقررة فى الأمر رقم ٥٤٨ لسنة ١٩٤٤ ثم أضافتها بعد ذلك بالفئات الجديدة أم أن هذه المرتبات كانت مقسمة إلى أجر أصلى و إعانة غلاء لاتقل عن النسبة التى حددها الأمر العسكرى الأخير فلا تلتزم الشركة بأية زيادة جديدة . وفى ١٧ يونيه سنة ١٩٥٦ قررت الهيئة رفض النزاع — وقد طعنت النيابة فى هذا القرار بطريق النقض للأسباب الواردة فى التقرير وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون وقررت إحالته إلى دائرة المواد المدنية والتجارية حيث أصرت الطاعنة على طلب نقض القرار المطعون فيه وطلبت الشركة رفض الطعن وقدمت النيابة العامة مذكرة أحالت فيها إلى مذكرتها الأولى وطلبت قبول الطعن .

وحيث إن حاصل السببين الأول والثالث أن القرار المطعون فيه بنى على وقائع تناقض ماهو ثابت فى الأوراق ووهمية لا أصل لها وذلك فيما عول عليه من أنه — ثبت أن نظام الشركة فى تعيين موظفيها منذ إنشائها بمصر سنة ١٩٤٦ كان يقضى بأن يوقع الموظف عند تعيينه على نموذج خاص مبين به تفصيلا مرتبه الأصلى و إعانة الغلاء وأن توقيع الموظف على هذا النموذج إقرار منه بعلمه بالبيانات الواردة فيه ، بينما قررت الشركة فى مذكرتها أمام هيئة التحكيم — وعلى ما أثبته القرار المطعون فيه — أنها و إن كانت قد جرت فى البداية على أن يوقع الموظف عند تعيينه على نموذج يتضمن تقسيم مرتبه بين أجر أصلى و إعانة غلاء إلا أنها عادت بعد ذلك وبعد أن استقرت أعمالها فى مصر فعدلت عن هذا النظام وكانت تحرر لهم عقودا تذكر فيها مرتباتهم إجمالا ويقترن هذا بأن يوضع فى ملف كل منهم نموذج توضح فيه حالة الموظف تفصيلا وتقسم فيه الماهية مناصفة بين أصلية و إعانة غلاء ويوقع عليه رئيس الإدارة التى عين فيها الموظف

وإلى جانبه يوضع بالملف كشف بأجر الموظف أو العامل مبينة فيه ماهيته الأصلية وإعانة الغلاء طبقا للقواعد المعمول بها فى الشركة ، فإذا ماجاء القرار وأسس قضاءه على أنه ثبت له بصفة عامة مطلقة وبالنسبة لجميع موظفى الشركة أنهم عينوا بمقتضى نماذج وارد فيها تقسيم مرتباتهم فإنه يكون قد بنى على وقائع لاأصل لها فى الأوراق ومناقضة للثابت فيها — وفيما عول عليه من أن الشركة " قدمت لمكتب العمل عند تحقيق شكوى النقابة النموذج الخاص برئيس النقابة السيد عبد المنعم البديوى والموقع عليه منه عند التحاقه بالخدمة قبل سنة ١٩٥٠ ووارد فيه تقسيم مرتبه إلى قسمين متساويين أحدهما مرتب أصلى والثانى اعانة غلاء كما قدمت الشركة عدة ملفات لموظفين آخرين التحقوا بخدمة الشركة فى تواريخ متفاوتة قبل سنة ١٩٥٠ و بعدها ومنهم من ترك خدمتها ومنهم من توفى وتحوى هذه الملفات نماذج التعيين موقعا عليها من الموظف وموضحة بها تفصيلا حالته ومرتبه الأصلى واعانة الغلاء " فى حين أن هذه الواقعة الأخيرة وهمية ولا أصل لها فى الأوراق وتناقض الثابت فيها إذ الثابت فيها أنه فيما عدا النموذج الخاص بالبديوى لا توجد توقيعات للموظفين أصحاب الشأن على باقى النماذج وعندما قدمت الشركة هذه الملفات لم تقل إنها تحوى مستندات تحمل توقيعات لهم بل قالت إن الموقع عليها هو رئيس الادارة ومن ثم فإن القرار المطعون فيه يكون باطلا إذ أن وجه الرأى فيما قضى به كان يمكن أن يتغير لو تبين أن تلك الملفات خالية من أى توقيع للموظفين .

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه يبين من القرار المطعون فيه أنه أقام قضاءه فى النزاع على ما ثبت لديه من أن " نظام الشركة فى تعيين موظفيها منذ إنشائها فى مصر سنة ١٩٤٦ كان يقضى بأن يوقع الموظف عند تعيينه على نموذج خاص مبين به تفصيلا مرتبه الأصلى واعانة الغلاء وأن توقيع الموظف على هذا النموذج اقرار منه بعلمه بالبيانات الواردة فيه وقد قدمت الشركة لمكتب العمل عند تحقيق شكوى النقابة النموذج الخاص برئيس النقابة السيد عبد المنعم البديوى والموقع عليه منه عند التحاقه بالخدمة قبل سنة ١٩٥٠ ووارد فيه تقسيم مرتبه إلى قسمين متساويين أحدهما مرتب أصلى والثانى اعانة غلاء كما قدمت الشركة عدة ملفات لموظفين آخرين التحقوا بخدمة الشركة فى تواريخ متفاوتة قبل

سنة ١٩٥٠ وبعدها ومنهم من ترك خدمتها ومنهم من توفى وتحوى هذه الملفات نماذج التعيين موقعا عليها من الموظف وموضحة بها تفصيلا حالته ومرتبه الأصلى واعانة الغلاء " وهذا الذى أثبته القرار المطعون فيه واقع استمده من النموذج الخاص برئيس النقابة ومن نماذج أخرى تضمنتها ملفات لموظفين آخرين قدمتها الشركة إلى مكتب العمل وهذا الواقع لم تقدم النقابة ما ينفيه إذ هى لم تقدم ما يفيد أن هذه الملفات التى تحدث عنها القرار واسند اليها قضاءه لا تحوى شيئا مما استخلصه أو أن نماذج التعيين التى تضمنتها لا تحمل امضاءات الموظفين أصحاب الشأن ، ولما كان المعول عليه فى هذا الخصوص هو ما أثبته القرار المطعون فيه فإن ما تنعاه الطاعنة من أنه بنى على وقائع وهمية لا أصل لها فى الأوراق وتناقض الثابت فيها يكون عاريا عن الدليل .

وحيث إن حاصل السبب الثانى أن القرار المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وذلك فيما انتهى اليه من رفض طلب النقابة بالنسبة للموظفين الذين أثبت القرار نفسه أنهم عينوا بعقود لم تذكر فيها إلا مرتباتهم الإجمالية إذ متى أثبت القرار ذلك فإن إعانة الغلاء الداخلة فى حساب هذه المرتبات تتحدد بالفئات المنصوص عليها فى الأمر العسكرى رقم ٥٤٨ لسنة ١٩٤٤ ثم تضاف بعد ذلك بالفئات المقررة بالأمر العسكرى رقم ٩٩ لسنة ١٩٥٠

وحيث إن هذا النعى مردود بأن ما أثبته القرار فى هذا الخصوص لم يكن تقريرا من التقريرات التى أقام عليها قضاءه حتى يقال إنه اخطأ فى تطبيق القانون على ما حصله من فهم الواقع فى الدعوى وإنما جاء فى صدد سياقه لدفاع الشركة وردها على طلبات النقابة وقد انتهى القرار إلى أنه " يبين للهيئة بوضوح من الاطلاع على أوراق الدعوى أن الشركة المدعى عليها قد قامت بالتزاماتها كاملة نحو موظفيها وعمالها من حيث تطبيق الأمر العسكرى رقم ٩٩ لسنة ١٩٥٠ " وهى عبارة عامة ومطلقة لا تحتمل التخصيص بفريق من عمال الشركة وموظفيها دون فريق على النحو الوارد فى وجه الطعن .

وحيث إن حاصل السبب الرابع أن القرار المطعون فيه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وذلك فيما اعتمد عليه من أن توقيع "البديوى" على وجه النموذج الخاص به يعتبر بمثابة علم وإقرار منه للتقسيم الوارد فى ظهره بينما وجه النموذج هو الذى

يحمل التوقيع ومذكور فيه المرتب إجمالا دون تحديد للأصلى منه و إعانة الغـلاء أما ظهره والتقسيم الوارد فيه فغير موقع عليه منه ولا يمكن الاحتجاج به لأن التوقيع على الورقة هو مصدر حجيتها والدليل على علم الموقع بما ورد فيها و إرادته الالتزام بها و إذ اعتبر القرار أثر التوقيع على وجه النموذج ممتـدا إلى البيانات التى وردت فى ظهره دون أن يوقع عليها فإنه يكون قد خالف القانون . وما تعلل به القرار من أنه "ليس جديا ما تدعيه النقابة من أن الموظفين وقعوا على هذه النماذج على أحد وجهيها دون علمهم بمحتويات الوجه الآخر وأن الشركة قد أضافت إلى هذه النماذج بيانات خاصة بتقسيم المرتب على الوجه السالف ذكره دون علم الموظفين تأييدا لوجهة نظرها فى النزاع فإن مثل هذا الادعاء الذى لا يستنـــد إلى دليل والذى هو بمثابة طعن بالتزوير فى سجلات الشركة وعقود استخدام موظفيها وهى مؤسسة عالمية لهـا مكانتها . هذا الادعاء لا يستقيم مع ما تبذله الشركة من سخاء نحو موظفيها وعمالهـا" ينطوى على مخالفة أخرى للقانون، فالقول بأن "اعتراض النقابة لا يستند إلى دليل" فيه قلب لقواعد الإثبات إذ طالمـا أن البيانات التى تريد الشركة الاحتجاج بها على الموظف غير موقعة منه فإنه لا يطالب بإثبات أنه لم يكن يعلمها ولم يقرها و إنما تكلف الشركة إثبات علمه بها وأنه أقرها ووافق عليها وليس فى توقيع البديوى على وجه "الايصال" ما يفيد بطريق التلازم العقلى أن البيانات الواردة فى ظهره كانت وعلى سبيل القطع موجودة عندما وقع أو أنه علم بها وأقرها ، والقول بأن "ما قررته النقـابة بمثابة طعن بالتزوير فى سجلات الشركة وعقود استخدام موظفيها" غير صحيح لأن الأمر لا يتعلق بسجلات الشركة ولا بعقود استخدام موظفيها و إنمـا يتعلق بورقة واحدة هى النموذج الخاص بالبديوى ودفاع النقابة فى هذا الخصوص لا ينطوى على طعن بالتزوير لأن كل ما قالته أنه لا وجه للاحتجاج على البديوى بما لم يوقع عليه وأنه ليس هناك ما يمنع من أن يكون النموذج عند التوقيع عليه منه خاليا من البيان الوارد على ظهره ومن الجائز أن تكون هذه البيانات قد ملئت فيما بعد .

وحيث إن هذا النعى مردود فى الشق الأول منه بأن المحكمة لا تطمئن إلى صور نماذج التعيين التى قدمتها النقابة ولا تعول عليها ذلك أنه بالرجوع إلى المستند رقم ٨ حافظة رقم ٤ من ملف الطعن وهو مكون من ورقتين منفصلتين وصفت

النقابة إحداهما بأنها وجه النموذج ووصفت الأخرى بأنها ظهره يبين أنهما عن موضوعين مختلفين وأن الورقة التى وصفتها النقابة بأنها وجه النموذج عبارة عن مستند صرف بمبلغ ١٢ جنيها و ٥٠٠ مليم قيمة ما يستحقه المديوى من أجر عن أيام العمل فى المدة من ١٦ إلى ٣١ أغسطس سنة ١٩٤٦ وبالرجوع إلى المستند رقم ٩ يبين أنه عبارة عن مستند صرف آخر بما يستحقه من أجر فى المدة من ٨ إلى ١٥ مايو سنة ١٩٤٦ ، ومردود فى الشق الثانى بأن القرار المطعون فيه حين عرض لما تدعيه النقابة بشأن نماذج التعيين وصفه بأنه لا يستند إلى دليل ويعتبر بمثابة طعن بالتزوير فى سجلات الشركة وعقود استخدام موظفيها وهو بذلك وفى هـــذا النطاق لم يتأول دفاعها ولم يكلفها إثباته وإنما استظهر عدم جديته للاعتبارات السائغة التى أوردها ومنها أنه لا يستقيم مع ما تبذله الشركة من سخاء نحو موظفيها وعمالها ولا يعقل أن تعمد فى سبيل حرمان بعض موظفيها من إعانة غلاء لا تكلفها إلا القليل بالنسبة لضخامة مركزها المالى إلى التلاعب فى سجلاتها ودفاترها فى حين أنها قامت من جانبها ومن تلقاء نفسها برفع مرتبات موظفيها وأجور عمالها علاوة على الزيادة التى قررها الأمر العسكرى .

وحيث إن حاصل السبب الخامس أن القرار المطعون فيه خالف القانون وجاء مشوبا بالقصور ذلك أن المشرع جعل العبرة فى تطبيق ما نصت عليـــه الفقرة الثانية من المادة الثانية من الأمر العسكرى رقم ٩٩ لسنة ١٩٥٠ بكشوف الأجور وما إذا كانت اعانة الغلاء مبينة فيها بوضوح أم لا وهى ما يعرف بالسراكى التى يقبض العمال والموظفين مرتباتهم بمقتضاها ، ومع أنه إلى حين صدور هذا الأمر كانت مظروفات دفع المرتبات وسراكى الأجور وكذلك عقود استخدام الموظفين لا تتضمن إلا مرتبات إجمالية لا تحديد فيها لاعانة الغلاء ، فقد أهدرها القرار المطعون فيه ولم يرتب عليها نتائجها القانونية بمقولة إنها "مجرد مستندات صرف من خزينة الشركة تثبت استلامه (الموظف) لمجموع ما يستحقه بينما هذه المظروفات والسراكى ليست مجرد مستندات صرف ولكن كشوف ببيان المرتب

تثبت فيها تفصيلاته وعناصره إن كان مقسما أو مجموعه إن كان اجماليا " ومن ثم فإن القرار المطعون فيه يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه فضلا عما شابه من قصور وفساد فى الاستدلال ومخالفة لما هو ثابت فى الأوراق .

وحيث إن هذا النعى مردود بأنه متى كانت نماذج تعيين موظفى الشركة وعمالها موقعا عليها منهم وموضحا فيها تفصيلات مرتباتهم الأصلية وإعانة الغلاء على الوجه الذى أثبته القرار المطعون فيه فإن ذلك يحقق غرض القانون وبالتالى يكون غير منتج التحدى بمظروفات وسراكى الأجور وخلوها من هذا التفصيل .

جلسة ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد متولى عتلم المستشار، وبحضور السادة : محمد زعفرانى سالم، ومحمود توفيق اسماعيل، وأحمد شمس الدين على، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(١٤١)

الطعن رقم ٩٤ لسنة ٢٦ القضائية :

(أ) وقف . ناظر الوقف . زوال صفته . حراسة قانونية. نقض "الخصوم فى الطعن" .

النظر على الوقف الخيرى بحكم القانون لوزارة الأوقاف ما لم يشترط الواقف النظر لنفسه أو لمعين بالاسم . انتهاء النظارة على الوقف . اعتبار الناظر السابق حارسا على أعيانه حتى يتم تسليمها لوزارة الأوقاف . صفة الحراسة تخول له الطعن بالنقض على الحكم الصادر ضد الوقف .

(ب) حراسة . نقض . "إجراءات الطعن" . "الخصوم فى الطعن" .

صفة الحراسة على الوقف لا تورث عن الحارس . لا يقبل من ورثته السير فى اجراءات الطعن بالنقض التالية لإحالة الطعن .

(ج) نقض . "الخصوم فى الطعن" .

وجوب رفع الطعن بذات الصفة فى الدعوى . عدم اختصام الطاعن أو مخاصمته فى الدعوى بصفته الشخصية . ليس له الطعن بالنقض بهذه الصفة .

١ — تنص المادة الثانية من القانون ٢٤٧ سنة ١٩٥٣ بشأن النظر على الأوقاف الخيرية على أنه إذا كان الوقف على جهة بر كان النظر عليه بحكم القانون لوزارة الأوقاف ما لم يشترط الواقف النظر لنفسه أو لمعين بالاسم كما تقضى الفقرتان الثانية والثالثة من المادة الرابعة من القانون المذكور بأن على من انتهت نظارته أن يسلم أعيان الوقف للوزارة خلال ستة أشهر من تاريخ انتهاء نظارته وبأن ناظر الوقف يعد حارسا عليه حتى يتم تسليم اعيانه . وإذن فمتى كان الطاعن

لم يعين بالاسم فى كتاب الوقف ناظرا عليه فقد زالت صفته كناظر للوقف وإن بقيت له صفة الحراسة طالما أنه لم يثبت بالأوراق قيامه بتسليم أعيان الوقف لوزارة الأوقاف . وهذه الصفة تخول له حق الطعن بالنقض فى الحكم الصادر ضد الوقف لما فى اتخاذ هذا الإجراء فى ميعاد معين من دفع ضرر يحيق بالوقف(*) .

٢ — صفة الحراسة على الوقف لا تورث من الحارس ، وبالتالى فلا يقبل من ورثته — بالنسبة للطعن بالنقض المرفوع منه بهذه الصفة — السير فى الإجراءات التالية لإحالة الطعن إلى الدائرة المختصة وإلا كان الطعن غير مقبول شكلا .

٣ — متى كان الطاعن لم يختصم أو يخاصم بصفته الشخصية فى الدعوى فلا يقبل منه الطعن بالنقض — فى الحكم الصادر فيها — بهذه الصفة .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقـــرر والمرافعة وبعد المداولة .

من حيث إن الوقائع — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن — تتحصل فى أن الطاعن بصفته ناظرا على وقف المرحوم أحمد الألفى غنيم أقام الدعوى رقم ٢٣٠ سنة ١٩٤٤ مدنى كلى طنطا ضد مورث المطعون عليهم المرحوم راغب الأعصر يطلب فيها الحكم بتثبيت ملكية الوقف لخمسة أفدنة شائعة فى ١٧ فدانا و ٢٢ قيراطا و ٨ أسهم كان الواقف قد وقفها وقفا خيريا على مسجد وبتاريخ ٢٣ يونيه سنة ١٩٥٣ قضت له محكمة أول درجة بطلباته فاستأنف المطعون عليهم هذا الحكم أمام محكمة استئناف طنطا وقيد الاستئناف برقم ٢٣٣ سنة ٣ ق وأصدرت حكمها بتاريخ ٢٤ يناير سنة ١٩٥٦ بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف عليه (الطاعن) فطعن فيه الطاعن عن نفسه وبصفته حارسا وناظرا على الوقف بطريق النقض بتقرير فى ٢٢ فبراير سنة ١٩٥٦ . وبعد

(*) قارن بالنسبة لناظر الوقف نقض مدنى ١٥ مايو سنة ١٩٥٨ فى الطعن رقم ٥٥ سنة ٢٤ ق

استيفاء الإجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٦٠ وفيها صممت النيابة على ما جاء بمذكرتها بطلب الحكم بعدم قبول الطعن من الطاعن بصفته الشخصية و بصفته حارسا على الوقف و بقبوله منه بصفته ناظرا على الوقف و بنقض الحكم ، وقررت دائرة الفحص فى نفس الجلسة إحالة الطعن إلى هذه الدائرة ، وقد توفى الطاعن قبل أن يعان تقرير الطعن إلى المطعون عليهم — فقام ورثته بهذا الإجراء ثم قدم المطعون عليهم مذكرة دفعوا فيها بعدم قبول الطعن المرفوع من الطاعن بصفته ناظرا على الوقف استنادا إلى أن وزارة الأوقاف قد أصبحت ناظرة على الأوقاف الخيرية بمقتضى القانون رقم ٢٤٧ سنة ١٩٥٣ وقد نظر الطعن أمام هذه الدائرة بجلسة ١٤ ديسمبر سنة ١٩٦١ وفيها أصرت النيابة على ما ورد بمذكرتها التكميلية التى دفعت فيها بعدم قبول الطعن شكلا استنادا إلى أنه طالما أن الطعن غير مقبول من الطاعن بصفته الشخصية فلا يقبل من ورثته السير فى الإجراءات التالية لإحالة الطعن .

وحيث إنه لما كان الطاعن قد رفع الطعن بصفته الشخصية و بصفته حارسا وناظرا على وقف المرحوم أحمد الألفى غنيم وكان القانون رقم ٢٤٧ سنة ١٩٥٣ الصادر فى ٢١ مايو سنة ١٩٥٣ بشأن النظر على الأوقاف الخيرية قد نص فى مادته الثانية على أنه "إذا كان الوقف على جهة بر كان النظر عليه بحكم هذا القانون لوزارة الأوقاف ما لم يشترط الواقف النظر لنفسه أو لمعين بالاسم" كما أوجب فى الفقرة الثانية من المادة الرابعة على من انتهت نظارته أن يسلم أعيان الوقف للوزارة مع جميع الأموال التابعة له والبيانات والمستندات المتعلقة به . وذلك فى مدى ستة أشهر من تاريخ العمل بهذا القانون ونص فى الفقرة الثالثة على أن يعتبر الناظر حارسا على الوقف حتى يتم تسليمه ثم صدر القانون رقم ٥٤٧ سنة ١٩٥٣ بتاريخ ١٢ نوفمبر سنة ١٩٥٣ بتعديل بعض أحكام القانون رقم ٢٤٧ سنة ١٩٥٣ فعدلت المادة الثانية بما يأتى " إذا كان الوقف على جهة بر كان النظر عليه بحكم هذا القانون لوزارة الأوقاف ما لم يشترط الواقف النظر لنفسه وعدلت الفقرة الثانية من المادة الرابعة بما تأتى " وعلى من انتهت نظارته أن يسلم أعيان الوقف للوزارة مع جميع الأموال التابعة له والبيانات والمستندات المتعلقة به وذلك خلال ستة أشهر من تاريخ انتهاء نظارته " فإن مؤدى ذلك أن الطاعن قد زالت عنه

صفة النظر على الوقف من تاريخ العمل بالقانون رقم ٢٤٧ سنة ١٩٥٣ لأن الواقف لم يعينه بالاسم فى كتاب الوقف ، وأنه بذلك لا يقبل منه الطعن بالصفة المذكورة ، كما لا يقبل منه بصفته الشخصية لأنه لم يخاصم أو يختصم بهذه الصفة ، ولما كان لا يوجد فى الأوراق ما يدل على قيامه بتسليم أعيان الوقف لوزارة الأوقاف فتظل له صفة الحراسة على الوقف طبقا للفقرة الثالثة من المادة الرابعة من القانون رقم ٢٤٧ سنة ١٩٥٣ والتى لم يلغها القانون رقم ٥٤٧ سنة ١٩٥٣ وهذه الصفة تخول له حق الطعن بالنقض فى الحكم لما فى اتخاذ هذا الإجراء فى ميعاد معين من دفع ضرر يحيق بالوقف ، إلا أنه لما كان الطاعن قد توفى قبل إعلان الطعن للمطعون عليهم، وكانت صفته كحارس على الوقف لا تورث عنه ، فلا يقبل من ورثته السير فى الإجراءات التالية لاحالة الطعن . ومن ثم يكون الطعن غير مقبول شكلا .

جلسة ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد متولى عتلم المستشار ، وبحضور السادة : محمد زعفرانى سالم ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(١٤٢)

الطعن رقم ١٢٥ لسنة ٢٦ القضائية :

(ا ، ب) وقف. "تملك الوقف بالتقادم". التقادم المكسب. "شروطه".

مناط حظر تملك الحائز للوقف أن يظل وضع يده مؤقتا . وضع اليد المؤقت مانع من كسب الملكية بالتقادم مهما طال. تغيير صفة وضع اليد تغييرا يزيل صفة الوقتية عنه بادعاء الحائز الملكية ويعارضه حق المالك بعمل ظاهر . للواقف أو ناظر الوقف فى هذه الحالة كسب المال الموقوف بالتقادم المكسب الطويل المدة متى توافرت شروطه ودامت حيازته ثلاث وثلاثين سنة .

تغيير الحائز الوقتى صفة وضع يده . مجرد نية التملك لاتكفى . وجوب اقتران تغيير النية بفعل إيجابى ظاهر يتضمن مجابهة لحق المالك ولو كان جهة وقف . رهن العين الموقوفة من الحائز رهنا تأمينيا لايتضمن المجابهة الظاهرة .

(ج) التقادم المكسب "الالتزام بالضمان" . وقف .

متى توافرت شروط التقادم المكسب جاز لواضع اليد أيا كان التملك . لايحول دون ذلك إلتزامه بضمان التعرض أو الوفاء للوقف (فى حالة العين الموقوفة) . التقادم سبب قانونى للتملك ويستطيع غير المالك ولو كان ملتزما بالضمان أن يتملك بهذا السبب .

١ — إذا كانت القواعد الشرعية تقضى بوجوب المحافظة على أبدية الأموال الموقوفة لتبقى على حالها من الدوام محبوسة أبدا عن أن يتصرف فيها بأى نوع من أنواع التصرفات ، وبأن الواقف وذريته وناظر الوقف والمستحقين فيه والمستأجرين والمحتكرين له وورثتهم مهما تسلسل توريثهم ، لايقبل من أيهم أن يجحد الوقف أو يدعى ملكيته لأنهم جميعا مدينون له بالوفاء لأبديته ، إلا أن منـاط حظر تملك هؤلاء جميعا للأعيان الموقوفة — على ماتقضى به قواعد

القانون المدنى — هو أن يظل وضع يدهم بصفاتهم تلك لأن وضع يدهم يكون عندئذ وضع يد مؤقت مانع من كسب الملكية بالتقادم مهما طال . أما إذا تغيرت صفة الحيازة تغييرا يزيل عنها صفة الوقتية ويكون ذلك إما بفعل الغير وإما بفعل من الحائز يعتبر معارضة لحق المالك (م ٧٩ مدنى قديم و ٩٧٢ مدنى) فإن الحائز فى هذه الحالة ولو كان واقفا أو ناظرا على الوقف يستطيع أن يكسب بالتقادم المال الموقوف، متى توافرت لديه شروط وضع اليد المكسب للملك بالمدة الطويلة ودامت حيازته له مدة ثلاث وثلاثين سنة(*) .

٢ — لا يكفى فى تغيير الحائز صفة وضع يده مجرد تغيير نيتــه بل يجب أن يقترن تغيير النيــة بفعل إيجابى ظاهر يجابه به حق المــالك بالإنكار الساطع والمعارضة العلنية ويدل دلالة جازمة على أن ذا اليد الوقتية مزمع إنكار الملكية على صاحبها واستئثاره بها دونه ، فإذا كان الرهن التأمينى الذى لا يتجرد فيه الراهن عن الحيازة ولا يقترن بأى مظهر خارجى يتبين منه نية الغصب لا يتم به تغيير صفة الحيازة فى التقادم المكسب على النحو الذى يتطلبه القانون ، كما أن وضع يد الواقف المستحق فى الوقف والناظر عليه حتى وفاته وضع يد وقتى وكذلك يكون وضع يد أولاده من بعده مشوبا بالوقتية ولو كان بنية التملك ومن ثم فإن رهن الواقف أو احد أولاده عين الوقف رهنا تأمينيا لا يتم به تغيير صفــة الحيازة إذ هو لا يتضمن مجابهة حق جهة الوقف بفعل إيجابى ظاهر .

٣ — الأساس التشريعى للتملك بالتقادم الطويل — على ما جرى به قضاء هذه المحكمة — هو قيام قرينة قانونية قاطعة على توافر سبب مشروع للتملك لدى واضع اليد فمتى استوفى وضع اليد الشروط القانونية التى تجعله سببا مشروعا للتملك جاز لصاحبه — أيا كان — التملك . ولا يحول دون ذلك التزامه بضمان التعرض أو بالوفاء للوقف (فى حالة الوقف) لأن التقادم سبب قانونى للتملك لاعتبارات ترجع إلى وجوب استقرار التعامل ويستطيع غير المــالك ولو كان ملتزما بالضمان أن يتملك بهذا السبب لأنه ليس فى القانون ما يحرمه من ذلك(*) .

(*) تراجع المــادة ٩٧٠ من القانون المدنى ونقض مدنى ١٩٣٦/٤/٢٣ فى الطعن ٦١ س ٥ ق وفى الطعن ٧٦ س ٥ ق .

(*) راجع نقض مــدنى ١٩٦١/١٠/٢٦ فى الطعن ١٢٢ س ٢٦ ق (قاعدة رقم ٩٥ من هذا العدد) ونقض مدنى ١٩٥٢/١/١٠ فى الطعن ٦٢ س ٢٠ ق (قاعدة ٦٢ السنة الثالثة) .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن وقائعه — على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر الأوراق — تتحصل فى أنه بموجب اشهاد شرعى تاريخه ١٢ من يناير سنة ١٩٠٥ أوقف المرحوم أحمد الألفى غنيم قطعة أرض مساحتها خمسة أفدنة شيوعا فى ١٧ فدانا و٢٢ قيراطا و ٨ أسهم كائنة بناحية سمنود بحوض ساقية شعيب وكسيرة نمرة ٢٩ ضمن القطعة رقم ٢ وجعل الوقف على نفسه حال حياته ثم من بعده تكون وقفا خيريا على مسجد عينه وعلى مدفن العائلة الملحق بهذا المسجد وشرط الواقف أن يكون النظر له ما دام حيا ومن بعده لابن اخيه محمد بدوى غنيم وقد توفى الواقف سنة ١٩٠٧ وخلفه فى النظر ابن اخيه المذكور الذى استمر ناظرا حتى توفى فى سنة ١٩٣٣ وظل الوقف شاغرا بعد وفاته إلى أن عين محمود محمد بدوى غنيم ناظرا عليه فى ٨ من أكتوبر سنة ١٩٣٩ بموجب قرار نظر صادر من محكمة طنطا الابتدائية الشرعية وحدث أنه فى ٢ من مارس سنة ١٩١٢ أجريت قسمة بين المستحقين لتركة الواقف سجل عقدها فى ١٥ من الشهر المذكور واختص بموجبها السيد أحمد الألفى غنيم ابن المورث بالـ ١٧ فدانا و ٢٢ قيراطا و٨ أسهم المشتاعة فيها الخمسة الأفدنة الموقوفة وفى ٧ من أبريل سنة ١٩٢٣ رهن المذكور ضمن ما رهنه للبنك العقارى المصرى رهنا تأمينيا الـ ١٧ فدانا و٢٢ قيراطا و٨ أسهم سالفة الذكر وتوفى دون أن يسدد الدين المضمون بهذا الرهن فاتخذ البنك فى سنة ١٩٣٥ إجراءات نزع الملكية ضد ورثته ورسى مزاد هذا القدر وضمنه الجزء الموقوف بتاريخ ١٩ مايو سنه ١٩٣٧ على المرحوم راغب الأعصر مورث المطعون عليهم الذى وضع يده عليه ومن بعده ورثته — وكانت وزارة الأشغال قد قامت فى سنة ١٩٣٥ بتنفيذ مشروع تقوية جسر النيل ونزعت ملكية الأطيان التى يمر فيها هذا المشروع ومن بينها جزء من القدر الذى كان الناظر محمود محمد بدوى غنيم يضع يده عليه باعتباره القدر الموقوف وعند بحث

مستندات ملكية الأطيان المنزوعة ملكيتها تبين للوزارة أن وضع يد هــذا الناظر كان وضعا خاطئا وأن الجزء الموضوعة يده عليه لم يكن هو الجزء الموقوف طبقا لحجة الوقف وإنما هو مملوك لآخرين وأن الجزء الموقوف حقيقة يدخل ضمن القدر الذى كان قد رهنه السيد أحمد الألفى للبنك العقارى ورسى مزاده على مورث المطعون عليهم وعلى أثر اكتشاف ذلك صدر أمر من مصلحة المساحة بتصحيح وضع اليد على أساس ما هو ثابت بحجة الوقف وباستنزال الخمسة افدنة الموقوفة والتى هى موضوع النزاع من تكليف مورث المطعون عليهم وإضافة القطعة التى كان الناظر يضع يده عليها خطأ إلى تكاليف اصحابها الحقيقيين "ولما استمر مورث المطعون عليهم على الرغم من ذلك واضعا يده على الخمسة افدنة الموقوفة أقام محمود محمد بدوى غنيم بصفته ناظرا على وقف المرحوم أحمد الألفى غنيم فى ٢٩ من نوفمبر سنة ١٩٤٣ الدعوى رقم ٢٣٠ سنة ١٩٤٤ كلى طنطا ضــد مورث المطعون عليهم طالبا الحكم بتثبيت ملكية الوقف المذكور إلى خمسة افدنة مشاعة فى ١٧ فدانا و٢٢ قيراطا و٨ أسهم المبينة بعريضة تلك الدعوى وكف منازعة مورث المطعون عليهم له فيها وتسليمها إليه وإلزامه أيضا بأن يدفع له بصفته مبلغ ٥٢٥ جنيها قيمة الريع فى السنوات من ١٩٣٧ إلى ١٩٤٣ وما يستجد منه بواقع ٧٥ جنيها سنويا لحين التسليم وأثناء نظر الدعوى توفى مورث المطعون عليهم فانقطع سير الخصومة ثم استأنفت سيرها فى مواجهة الورثة المطعون عليهم باعلان تعجيل وجهه إليهم الناظر . وأنكر هؤلاء أن الأطيان الموقوفة تدخل ضمن مارسى مزاده على مورثهم فأصدرت المحكمة الابتدائية فى ١٩٤٥/١٠/٢٢ حكما بندب خبير هندسى لبحث مستندات الطرفين ومعاينة القطعة موضوع النزاع وتطبيق حجة الوقف لمعرفة إن كانت تنطبق عليها وقدم الخبير تقريره بأن الخمسة أفدنة الموقوفة تدخل ضمن مارسى مزاده على مورث المطعون عليهم ولما اعترض هؤلاء على هذا التقرير أصدرت المحكمة حكما ثانيا فى ٣١ ديسمبر سنة ١٩٤٦ بتعيين خبير آخر للقيام بالمأمورية من جديد وقدم هذا الخبير تقريرا اتفق فيه فى الرأى مع الخبير الأول وبتاريخ ٢٣ يونيه سنة ١٩٥٣ أصدرت المحكمة الابتدائية حكمها فى موضوع الدعوى قاضيا — أولا — بتثبيت ملكية المدعى بصفته إلى خمسة أفدنة مشاعة فى ١٧ ف و ٢٢ ط و ٨ س المبينة بصحيفة الدعوى وكف منازعة المدعى عليهم (المطعون عليهم) له فيها وتسليمها إليه — ثانيا — بإيقاف الفصل فى

طلب الريع حتى يصبح الحكم الصادر فى الملكية نهائيا — استأنف المطعون عليهم هذا الحكم أمام محكمة استئناف طنطا بالاستئناف رقم ٢٣٣ سنة ٣ ق طنطا وبتاريخ ١٤ ديسمبر سنة ١٩٥٤ قضت تلك المحكمة بتعيين خبير لتطبيق مستندات الطرفين على الأطيان موضوع النزاع لبيان ما إذا كانت وقت وقفها فى ١٢ يناير سنة ١٩٠٥ تدخل فى ملك الواقف أو فى ملك زوجته ولبيان مالك الأطيان التى كان يضع اليد عليها ناظر الوقف المستأنف ضده باعتبار أنها الموقوفة والتى نزعت ملكيتها للمنافع العامة وهى تدخل فى ملك الواقف أصلا أم لا وقدم الخبير تقريرا انتهى فيه إلى أن الأطيان موضوع النزاع كانت وقت وقفها تدخل ضمن أطيان الواقف لا ضمن أطيان زوجته وأن الواقف وزوجته كانا قد رهنا فى سنة ١٩٠٦ أطيانا للبنك العقارى رهنا تأمينيا ضمانا لدين عليهما من ضمنها ١٧ ف و ٢٢ ط و ٢٠ س وهى نفس القطعة التى تقع ضمنها العين موضوع النزاع — وأن مالك الأطيان التى كان المستأنف ضده (الناظر) يضع يده عليها باعتبار أنها الموقوفة والتى نزعت ملكية جزء منها للمنافع العامة هو أحمد الألفى غنيم حتى ١٩٤٢/٤/٣ وأن القدر موضوع النزاع وهو الموقوف يدخل فى عقد القسمة المسجل فى ١٥ مارس سنة ١٩١٢ وقد اختص به السيد أحمد الألفى غنيم بموجب هذه القسمة — وبتاريخ ٢٤ من يناير سنة ١٩٥٦ حكمت محكمة استئناف طنطا بإلغاء الحكم المستأنف ورفض دعوى المستأنف ضده بصفته — وبتاريخ ٨ من مارس سنة ١٩٥٦ طعنت وزارة الأوقاف بصفتها ناظرة على وقف المرحوم أحمد الألفى غنيم الخيرى فى هذا الحكم بطريق النقض وقد عرض الطعن على دائرة فحص الطعون وصممت النيابة على رأيها الذى أبدته فى المذكرة التى كانت قد قدمتها وطلبت فيها نقض الحكم وقررت دائرة الفحص بجلسة ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٦٠ إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وبعد استيفاء الإجراءات التالية للإحالة حدد لنظره جلسة ١٤ ديسمبر سنة ١٩٦١ وفيها صممت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن الطعن بنى على أربعة أسباب يتحصل أولها فى بطلان الحكم لابتنائه على إجراءات باطلة ذلك أنه بصدور القانون رقم ٢٤٧ لسنة ١٩٥٣ الذى نظر وزارة الأوقاف على جميع الأوقاف الخيرية أصبحت هى الناظرة على الوقف موضوع النزاع وزالت بذلك صفة الناظر السابق محمود محمد بدوى غنيم الذى رفع

الدعوى الإبتدائية مما كان يقتضى قانونا انقطاع الخصومة حتى تمثل وزارة الأوقاف فى الدعوى وتوجه اليها الخصومة ولما كان ذلك لم يتبع وسارت الدعوى أمام المحكمة الإستئنافية ضد الناظر السابق الذى لايمثل جهة الوقف فإنه يترتب على ذلك بطلان كل اجراء تم بعد زوال صفة هذا الناظر و بالتالى بطلان الحكم الذى صدر بناء على هذه الإجراءات الباطلة .

وحيث إن هذا النعى مردود بأن القانون ٢٤٧ لسنة ١٩٥٣ بشأن النظر على الأوقاف الخيرية وتعديل مصارفها على جهات البر — نص فى مادته الثانية على أنه " إذا كان الوقف على جهة بر كان النظر عليه بحكم هذا القانون لوزارة الأوقاف مالم يشترط الواقف النظر لنفسه أو لمعين بالإسم " ونص فى الفقرة الثانية من المادة الرابعة على أنه "على من انتهت نظارته أن يسلم أعيان الوقف للوزارة مع جميع الأموال التابعة له والبيانات والمستندات المتعلقة به وذلك فى مدى ستة أشهر من تاريخ العمل بهذا القانون" ونص فى الفقرة الثالثة من هذه المادة على أن "يعتبر الناظر حارسا على الوقف حتى يتم تسليمه " وجاء فى المذكرة الإيضاحية تعليقا على هذه الفقرة وقد اتخذ القانون حلا وقتيا لمشكلة شغور الوقف وتسليم أعيانه للناظر الجديد بالنص على اعتبار يد الناظر فى فترة الإنتقال يد حارس حتى لا يلحق الوقف ضرر من إهماله فى هذه الفترة لأن الحارس مسئول عن الوقف مسئولية الناظر" ولم يغير القانون رقم ٥٤٧ لسنة ١٩٥٣ من أحكام القانون رقم ٢٤٧ لسنة ١٩٥٣ سوى أنه جعل الاستثناء الوارد فى المادة الثانية من هذا القانون قاصرا على الحالة التى يشترط فيها الواقف النظر لنفسه دون المعين بالإسم واقتصر التعديل الذى أدخله على باقى نصوص القانون ٢٤٧ لسنة ١٩٥٣ على ما يجعل هذه النصوص متسقة مع التعديل الذى عدل به نص المادة الثانية المذكورة و بقيت الفقرة الثالثة من المادة الرابعة التى تقضى باعتبار الناظر حارسا على الوقف حتى يتم تسليمه على حالها لم تتغير — لما كان ذلك وكان من مقتضاه أن محمود محمد بدوى غنيم الذى كان ناظرا على الوقف الخيرى موضوع النزاع وأقام الدعوى الإبتدائية بصفته هذه قد أصبح بحكم القانون حارسا على هذا الوقف من تاريخ العمل بالقانون ٢٤٧ لسنة ١٩٥٣ وهو ٢١ مايو سنة ١٩٥٣ وقد ظلت له هذه الصفة حتى صدر الحكم الإبتدائى فى الدعوى وطوال نظر الاستئناف المرفوع عليه إذ لم تقدم

الطاعنة مايفيد أنه قام بتسليم الوقف اليها قبل صدور الحكم الإستئنافى المطعون فيه كما أنها لم تتدخل فى الاستئناف مدعية زوال صفة الحارس عنه — وكانت هذه الصفة التى أسبغها عليه القانون تجعل له صفة المخاصمة عن الوقف والدفاع عن مصلحته لدفع ماقد يحيق به من ضرر — فإن إجراءات الدعوى تكون قد وجهت إلى من له صفة فى تمثيل الوقف ومن ثم يكون البطلان المدعى به على غيرأساس .

وحيث إن الطاعنة تنعى فى الوجه الأول من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه أنه خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه وتأويله فيماقضى به من جواز تملك الواقف وذريته الأعيان الموقوفه بالتقادم إذا ماغيروا صفة وضع يدهم تأسيسا على أن تغيير صفة وضع اليد من جانب الواقف وذريته تصلح مسوغا لتملكهم الوقف بالتقادم طالما أنهم جابهوا الوقف بوضع يدهم بنية التملك فى حين أن القواعد القانونية الصحيحة تقضى بأن الواقف وخلفه العام من ورثته ملزمون نحو الوقف بضمان عدم التعرض له فى الأعيان الموقوفة وهذا الالتزام يظل قائما شاغلا لذمة الواقف وورثته لا ينقضى بالتقادم أبدا لأن من وجب عليه الضمان امتنع عليه التعرض فليس الأمر أمر تغيير صفة فى وضع اليد من صفة عارضة إلى صفة وضع اليد بنية التملك كما قال الحكم خطأ بل إن الأمر هو التزام بضمان عدم التعرض وهو التزام لا يمكن أن ينقضى بفعل من جانب الملتزم أو ورثته .

وحيث إن النعى بهذا الوجه مردود بأنه وإن كانت القواعد الشرعية تقضى بوجوب المحافظة على أبدية الأموال الموقوفه لتبقى على حالها من الدوام محبوسة أبدا عن أن يتصرف فيها بأى نوع من التصرفات وبأن الواقف وذريته وناظر الوقف والمستحقين فيه والمستأجرين والمستحكرين له وورثتهم مهما تسلسل توريثهم لا يقبل من أيهم أن يجحد الوقف أو يدعى ملكيته لأنهم جميعا مدينون له بالوفاء لأبديته إلا أن مناط حظر تملك هؤلاء جميعا للأعيان الموقوفة — على ما تقضى به قواعد القانون المدنى هو أن يظل وضع يدهم بصفاتهم تلك لأن وضع يدهم يكون عندئذ وضع يد مؤقت مانع من كسب الملكية بالتقادم مهما طال أما إذا حصل تغيير صفة وضع يد أيهم تغييرا يزيل عنه صفة الوقتية — ويكون ذلك إما بفعل الغير وإما بفعل من الحائز يعتبر معارضة لحق المالك كأن يتعرض

الغير للحائز فيدعى هذا الملكية أو يعارض الحائز حق المالك بعمل ظاهر — فإن الحائز ولو كان واقفا وناظرا على الوقف يستطيع بعد تغيير صفة وضع يده على هذا النحو كسب المال الموقوف بالتقادم إذا ما توافرت لديه شروط وضع اليد المكسب للملك بالمدة الطويلة ودامت حيازته له مدة ثلاث وثلاثين سنة ، وهى المدة المقررة — لكسب الأموال الموقوفة بالتقادم ذلك أن الأساس التشريعى للتملك بالتقادم الطويل — على ما جرى به قضاء هذه المحكمة — هو قيام قرينة قانونية قاطعة على توافر سبب مشروع للتملك لدى واضع اليد فمتى استوفى وضع اليد الشروط القانونية التى تجعله سببا مشروعا للتملك جاز لصاحبه أيا كان التملك ولا يحول دون ذلك التزامه بضمان التعرض أو بالوفاء للوقف لأن التقادم سبب قانونى للتملك لاعتبارات ترجع إلى وجوب استقرار التعامل ويستطيع غير المالك ولو كان ملتزما بأحد هذين الأمرين أن يتملك بهذا السبب لأنه ليس فى القانون ما يحرمه من هذا التملك .

وحيث إن الطاعنة تنعى فى الوجهين الثانى والثالث من السبب الثانى على الحكم المطعون فيه خطأه فى القانون ذلك أنه اعتبر قيام الواقف برهن عين الوقف رهنا تأمينيا وقيام ابنه من بعده برهن هذه العين انكارا منهما للوقف وبالتالى عملا ينطوى على تغيير صفة وضع يدهما الى وضع يد مملك حالة أن قيام الواقف وابنه من بعده بالرهن لا يفيد أكثر من تقديمهما عين الوقف ضمانا للوفاء بديونهما هذه الديون التى قد تكون بينهما منصرفة إلى سدادها دون مساس بعين الوقف ودون إنكار منهما للوقف أو إنصراف إلى تغيير فى صفة وضع اليد وليس الرهن التأمينى بذاته مما ينقل الملك عن الراهن وبالتالى فلا يتصور أيضا أن ينقل الملك عن الوقف هذا إلى أن قول الحكم بأن الواقف قد جابه الوقف فى شخصه كناظر بتغيير صفة وضع يده الذى تم بإجرائه الرهن — هذا القول خاطىء إذ أن الواقف كان يجمع فى شخصه صفة الواقف وصفة المغتصب للمال الموقوف فى حين أن المجابهة لا تكون الا من شخص يملك الدفاع عن الوقف حتى يمكن أن يتصور قيام المجابهة وحتى يمكن أن تتاح لصاحب المال المغتصب وهو الوقف فى صورة الدعوى الحالية فرصة المطالبة بحقه والدفاع عنه أما حيث تجتمع الصفتان فى شخص واحد فإنه يتعذر على الوقف لهذا السبب المطالبة بحقوقه قبل المغتصب مما يترتب عليه وقف سريان التقادم طوال المدة التى قامت فيها هذه الحالة .

وحيث إن هذا النعى فى شقه الأول صحيح ذلك أن الحكم المطعون فيه بعد أن أورد فى أسبابه القواعد القانونية التى سبق لهـذه المحكمة أن قررتها فى شأن تملك الأعيان الموقوفة بالتقادم قال "وحيث إنه بتطبيق القواعد المتقدمة على واقعة الدعوى الحالية يبين أن نية الواقف فى سـنة ١٩٠٦ قد وضحت وضوحا ظاهرا صريحا فى مجابهة جهة الوقف فى شخصه كناظر عليه باعتزامه إنكار ملكية الوقف للعين الموقوفة والاستئثار بها دونه ودليل ذلك قيامه برهن هـذا القدر باعتباره ملكا خاصا للبنك العقارى المصرى بموجب عقد الرهن التأمينى المحرر فى ١٩٠٦/٧/٤ والمقيدة قائمته فى ١٩٠٦/٧/٧ والتى تجدد قيدها فى ١٩١٦/٥/٢٠ ولا أدل على ذلك أيضا من وضع يد الناظر الذى أقيم بعد وفاة الواقف على قطعة أرض أخرى على اعتبار أنها الموقوفة ثم وضع ورثة أحمـد الألفى غنيم يدهم على أرض النزاع من تاريخ وفاة المورث باعتبار أنها آلت إليهم ميراثا عن والدهم تلقوها عنه كملك لا وقف واختص بها السيد الألفى غنيم ضمن ما اختص به من أعيان التركة بموجب عقد القسمة المؤرخ ١٩١٢/٣/٢ ومسجل فى ١٩١٢/٣/١٥ ثم قام برهنها إلى البنك العقارى باعتبارها ملكا له فى ١٩٢٣/٤/٧ ثم نزع البنك ملكيتها ورسى مزادها على مورث المستأنفين فى ١٩٣٧/٥/١٩ .

وحيث إنه باحتساب مدد وضع اليـد بنية الملك المستوفى شرائطه القانونية وضمها بعضها إلى بعض من يوليه سنة ١٩٠٦ حتى تاريخ المنازعة فى وضع اليد فى سنة ١٩٤٣ يتبين أنه مضت أكثر من ثلاث وثلاثين سنة وهى المدة المقررة لاكتساب ملكية الوقف" — وما قرره الحكم فى التدليل على تغيير صفة وضع يد الواقف وورثته من بعده تغييرا يؤدى إلى كسبهم العين الموقوفة بالتقادم غير صحيح فى القانون ذلك أن الواقف الذى هو مستحق للوقف وناظر عليه لا يمكن أن يكون وضع يده على العين الموقوفة الا بصفة وقتية باعتبار أنه منتفع أو مدير لشئون العين بالنيابة عن جهة الوقف فحكم المـادة ٧٩ من القانون المدنى القديم (٩٧٢ من القانون الحالى) يسرى عليه وعلى ورثته من بعده مهما تسلسل توريثهم وطال وضع يدهم ولا يستطيع أيهم أن يتملك العين بالمـدة الطويلة الابعد أن يغير صفة وضع يده تغييرا يزيل عنه صفة الوقتية وهذا التغيير لا يكفى فيه مجرد تغيير الحائز نيته بل يجب أن يقترن تغيير النية بفعل إيجابى ظاهر يجابه حق المالك بالإنكار الساطع

والمعارضة العلنية ويدل دلالة جازمة على أن ذا اليد الوقتية مزمع إنكار الملكية على صاحبها والإستئثار بها دونه — والرهن التأمينى الذى لا يتجرد فيه الراهن عن الحيازة ولا يقترن بأى مظهر خارجى تتبين منه نية الغصب لا يمكن أن يتم به تغيير صفة الحيازة على النحو الذى يتطلبه القانون كما أن مجرد وضع يد أولاد الواقف بعد وفاته على العين الموقوفة بنية الملك عقب قسمة أجروها فيما بينهم ثم مجرد قيام أحدهم برهن العين الموقوفة رهنا تأمينيا للبنك العقارى ووضع يد الناظر الذى أقيم بعد وفاة الواقف على قطعة أرض أخرى على اعتبار أنها الموقوفة — أى هذه الأمور لا شىء فيها يمكن قانونا اعتباره مغيرا لسبب وضع يد أولاد الواقف إذ أنه لما كان الثابت أن الواقف إذ وقف العين الموقوفة محل النزاع قد كان هو المستحق لريعها والناظر عليها طوال حياته فهو إلى أن توفى كان وضع يده وقتيا بسبب الاستحقاق والنظر فأولاده الذين خلفوه فى وضع اليد يكون وضع يدهم بذاته مشوبا بالوقتية لحكم المادة ٧٩ من القانون المدنى القديم . وحتى لو صح أنهم بعد وفاة مورثهم وضعوا يدهم على العين الموقوفة بنية الملك فإن ذلك لا يكفى لكسبهم الملكية مادام أن تغيير نيتهم لم يقترن بفعل ظاهر يجابه حق جهة الوقف — والرهن التأمينى الذى صدر من أحدهم وهو السيد الألفى غنيم شأنه شأن الرهن الصادر من الواقف لا يتم به تغيير صفة الحيازة كما أن وضع يد الناظر الذى خلف الواقف فى النظر على الوقف على عين أخرى باعتبار أنها العين الموقوفة غير ذى دلالة على تغيير صفة وضع يد أولاد الواقف على الوقف لأنه فضلا عن جواز أن يكون وضع اليد هذا قد حصل بطريق الخطأ ليس إلا فإن هذا الأمر على أى حال لا يمكن أن يفيد منه فى الادعاء بتغيير صفة الحيازة إلا صاحبه فأولاد الواقف لا شأن لهم به . وهو لا يعتبر معارضة منهم لحق جهة الوقف فى العين الموقوفة — وإذن فإنه على الأقل إلى تاريخ قيام البنك العقارى بنزع ملكية العين الموقوفة ورسو مزادها على مورث الطاعنين فى ١٩ من مايو سنة ١٩٣٧ لا يمكن أن تكون هناك شبهة فى أن وضع اليد كان وقتيا ولا يدخل

البتة فى مدة التقادم ولما كان لم يمض من التاريخ المذكور حتى تاريخ رفع الدعوى وهو ٢٩ نوفمبر سنة ١٩٤٣ لمدة الثلاث وثلاثين سنة المقررة لكسب الأموال الموقوفة بالتقادم — فإن الحكم المطعون فيه إذ انتهى إلى أن مورث الطاعنين قد اكتسب ملكية العين الموقوفة بالتقادم وأسس على ذلك قضاءه برفض دعوى جهة الوقف بملكيتها لهذه العين وطلب تسليمها إليها يكون قد خالف القانون بما يستوجب نقضه دون حاجة لبحث ما أثارته الطاعنة فى باقى أوجه الطعن خاصا بوقف سريان التقادم بسبب شغور الوقف من النظر وبسبب تعذر مطالبة الوقف بحقوقه لاجتماع صفتى الناظر والمغتصب فى الواقف .

وحيث إن الموضوع صالح للحكم فيه — ولما سلف بيانه يتعين تأييد الحكم المستأنف .

جلسة ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد متولى عتلم المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين على ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(١٤٣)

الطعن رقم ١٥٥ لسنة ٢٦ القضائية :

موظفون "فصلهم" . مجلس التأديب . "صلاحية أعضائه للحكم".

قواعد العدالة والأصول العامة فى إجراءات التقاضى توجب ضمان حيدة القاضى . هذه القاعدة تسرى على الدعوى التأديبية وهى قوية الشبه بالدعوى الجنائية و يترتب على القرار الصادر من مجلس التأديب نتائج خطيرة . حرص المشرع على النص على هذه القاعدة فى المادة ٨٧ ق ٢١٠ سنة ١٩٥١ بشأن موظفى الدولة . سبق إبداء رئيس مجلس التأديب الرأى بإحالة موظف إلى المحاكمة التأديبية وإبداء أحد أعضاء المجلس من قبل رأيه بإدانته لا تتوفر أسباب الحيدة وتنتفى صلاحيتهما لمحاكمة الموظف . قرار مجلس التأديب فى هذه الحالة بفصل الموظف مخالف للقانون .

تقضى قواعد العدالة والأصول العامة فى إجراءات التقاضى بوجوب توفير الضمانات للمتقاضين حتى تصدر الأحكام لهم أو عليهم من قضاة بعيدين عن الهوى لا تقوم لديهم أسباب قوية لا يمكن مع قيامها أن يصدروا أحكامهم بغير ميل. وتسرى هـذه القاعدة على الدعوى التأديبية — ولو لم يوجد نص تشريعى — فهى قوية الشبه بالدعوى الجنائية ويترتب على القرار الصادر فيها من مجلس التأديب نتائج خطيرة بالنسبة إلى الموظف مما يوجب تحقيق ضمان حيدة القاضى الذى يجلس منه مجلس الحكم بينه وبين سلطة الاتهام ، وحتى يطمئن الموظف إلى عدالة قاضيه وتجرده عن الميل والتأثر ، وهو ما حرص المشرع على النص عليه فى المادة ٨٧ من القانون ٢١٠ سنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفى الدولة . ومتى كان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه كان لرئيس مجلس التأديب الذى حوكم أمامه الطاعن رأى سابق فى إحالته إلى المحاكمة التأديبية وأن أحد أعضاء المجلس هو الذى أجرى التحقيق معه وأبدى رأيه كتابة بإدانته مما لا تتوافر معه أسباب

الحيدة الواجب توافرها بهما وتنتفى معه صـــلاحيتهما لمحاكمة الطاعن تأديبيا . ومن ثم فيكون قرار المجلس المخصوص الذى قضى بتأييد قرار مجلس التأديب بفصل الطاعن رغم ذلك قد خالف القانون ويكون الحكم المطعون فيه إذ اعتبر القرار الصـادر بفصـــل الطاعن صحيحا قد خالف القانون كذلك بما يستوجب نقضه(*) .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقـرر والمرافعة و بعد المداولة .

من حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع حسبما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن تتحصل فى أن الطاعن أقام الدعوى رقم ٤٠٥٣ سنة ٤٨ كلى القاهرة ضد رئيس مجلس الوزراء ووزير الصحة وطلب إلزام وزارة الصحة فى مواجهة رئاسة مجلس الوزراء بأن تدفع له مبلغ ٣٧٢٨٥ جنيها وفوائده إستنادا إلى أنه عين فى وظيفة طبيب بكتريولوجى بالدرجة الخامسة بوزارة الصحة فى ١٩٢٨/١/٢٥ بمرتب قدره ٣٢ جنيها شهريا ولكن المدير الجديد للقسم اضطهده وحرمه من الدرجة الرابعة التى كان مرشحا لهـا ومن إيفاده إلى بعثة فى الخارج ثم عمل على نقله إلى السويس وحرض مرؤوسيه على مخالفة أوامره ومن بينهم كاتب المعمل والمساعد وانتهى الأمر بهما إلى أن دبرا طريقة للايقاع به ترتب عليها أن أحيل إلى مجلس تأديب قرر فصله فى ١٩٣٤/٧/٥ وتأيد هذا القرار بحكم المجلس المخصوص الصادر فى ٦ ديسمبر سنة ١٩٣٤ — وقال إن انعقاد مجلس التأديب وقع باطلا وكذلك المجلس المخصوص لاشتراك بعض أعضاء مجلس التأديب فى التحقيق معه و إبداء الرأى فيما نسب إليه قبل انعقاد ذلك المجلس وترتب على هـذا الأمر حرمانه من

(*) راجع بالنسبة لجان تقدير الضرائب ولجان الطعن نقض مدنى ١٩٥٨/٣/١٣ فى الطعن رقم ٤٦ سنة ٢٤ ق ونقض مدنى ١٩٥٨/١٢/٢٥ فى الطعن رقم ٣٢٩ سنة ٢٤ ق ونقض مدنى ٦ ديسمبر سنة ١٩٥٩ فى الطعن رقم ٤٠٢ سنة ٢٣ ق .

العمل فى وظائف الحكومة وغيرها ولذلك فإنه يطالب بمبلغ التعويض على أساس أن مبلغ ٢٧٢٨٥ جنيها هو قيمة ماضاع عليه من مرتب بسبب فصله بالمخالفة للقانون ومبلغ ١٠٠٠٠ جنيه كتعويض أدبى ومادى — فقضت محكمة أول درجة بتاريخ ١٩٥٣/٤/١٨ بإلزام وزارة الصحة فى مواجهة مجلس الوزراء بأن تؤدى للطاعن تعويضا قدره ٢٥٠٠ج والمصروفات المناسبة ورفضت ماعدا ذلك من الطلبات وأسست حكمها على أن ماقاله الطاعن من أن الدكتور أحمد حلمى والدكتور على توفيق شوشه اللذين رأس أولهما مجلس التأديب واشترك ثانيهما فيه وكانا قد أبديا رأيهما من قبل انعقاد المجلس له سنده فى الأوراق وأنهما يفقدان بذلك الحيدة التى يجب توافرها فى القاضى وأنه مادام قد ثبت ذلك فإنه يتعين تعويض الطاعن تعويضا يتناسب مع ماأصابه من ضرر مادى وأدبى نتيجة فصله من وظيفته بموجب قرار مجلس التأديب الابتدائى والمجلس المخصوص الذى استند إلى ذلك القرار فاستأنف المطعون عليهما الحكم كما استأنفه الطاعن وبنى استئناف الأولين على أن محكمة أول درجة قد أخطأت فى القياس على القانون ٢١٠ لسنة ١٩٥١ الخاص بنظام موظفى الدولة وأن قرارات مجلس التأديب ليست قرارات قضائية يمتنع فيها على العضو الذى أبدى رأيه أن يشترك فى المحاكمة وبنى استئناف الطاعن على أن المحكمة لم تلاحظ مافات عليه من مرتب لوظل فى خدمة الحكومة وأنها أشارت إلى أنه التحق بعمل آخر باحدى البلاد العربية مع أن ذلك غير صحيح — وقضت محكمة الاستئناف بتاريخ ٢٣ يناير سنة ١٩٥٥ بضم الاستئنافين وبقبولهما وبتأييد الحكم المستأنف فيما قضى به من رفض الدفع بعدم الاختصاص وباختصاص المحكمة بنظر الدعوى وبالغائه فيما عدا ذلك ورفض دعوى الطاعن وأسست حكمها على أن مجلس التأديب الذى حوكم أمامه الطاعن شكل تشكيلا صحيحا طبقا للقرار الوزارى رقم ٤٠٥ الصادر فى ٤ أكتوبر سنة ١٩٣١ فلا يعيبه أن لرئيسه رأى سابق فى إحالة المدعى إلى مجلس التأديب ولايعيبه أن أحد أعضائه هو الذى أجرى التحقيق مع الطاعن وأنه أبدى رأيه كتابة بادانته وأنه لم يرد بالقانون ولابالقرار الوزارى المشار إليه أى حظر حول عدم صلاحية الرئيس أو العضو لنظر الموضوع سواء لسبب سبق ابداء الرأى أو بسبب سبق توليه التحقيق فى الموضوع المطروح على المجلس وأنه لايمكن استنتاج عدم الصلاحية لنظر الموضوع المطروح على مجلس التأديب من المبادئ

العامة الخاصة بتشكيل المحاكم القضائية أو من طريق القياس على القانون رقم ٢١٠ سنة ١٩٥١ الخاص بنظام موظفى الدولة والذى صدر فيما بعد ذلك لان الحظر فى تلك الأحوال وردت عنه نصوص صريحة — وبتاريخ ٢٨ من مارس سنة ١٩٥٦ قرر الطاعن بالطعن فى هذا الحكم بطريق النقض وبعد استيفاء الإجراءات عرض الطعن على دائرة فحص الطعون وصممت النيابة على مذكرتها التى طلبت فيها نقض الحكم وقررت دائرة فحص الطعون إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وحدد لنظره جلسة ٧ من ديسمبر سنة ١٩٦١ وفيها أصرت النيابة على رأيها السابق .

وحيث إن مما ينعاه الطاعن فى الأسباب الأربعة الأولى على الحكم المطعون فيه مخالفته القانون والخطأ فى تطبيقه وتأويله ذلك أنه ذهب إلى أن مجلس التأديب الذى حوكم الطاعن أمامه شكل تشكيلا غير معيب وأنه لا يعيبه أن يكون لرئيسه رأى سابق فى إحالة الطاعن إلى مجلس التأديب وأن أحد أعضائه هو الذى أجرى التحقيق مع الطاعن وأبدى رأيه كتابة بإدانته وأنه أسس قضاءه على عدم وجود نص فى القانون أو فى القرار الوزارى الصادر فى ١٩٣١/١٠/٤ يقرر عدم صلاحية الرئيس أو العضو فى هذه الحالة وأنه لا يمكن استنتاج عدم الصلاحية لنظر الموضوع المطروح على مجلس التأديب من المبادئ العامة الخاصة بتشكيل المحاكم القضائية أو من طريق القياس بالقانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ الخاص بنظام موظفى الدولة لأن الحظر فى تلك الأحوال وردت عنه نصوص صريحة وأن تقدير المانع الذى يبنى عليه عدم صلاحية الهيئة أو أحد أعضائها إنما هو من عمل المشرع .

وحيث إن هذا النعى صحيح ذلك أنه وإن كان القرار الوزارى رقم ٤٠٥ الصادر فى ٤ أكتوبر سنة ١٩٣١ بشأن تشكيل مجالس تأديب موظفى وزارة الصحة لم ينص على أحوال عدم صلاحية رئيس المجلس أو أحد أعضائه للاشتراك فى مجلس التأديب المذكور كما أن القوانين والأوامر الادارية التى كانت معمولا بها وقت انعقاد ذلك المجلس لم تكن تتضمن قاعدة مكتوبة فى خصوص وجوب توفر أسباب الحيدة فى أعضاء مجلس التأديب إلا أن عدم النص على هذه القاعدة فى ذلك الوقت ليس معناه عدم سريان حكمها بالنسبة إلى الدعوى التأديبية لأن

هذا الحكم تمليه قواعد العدالة والأصول العامة فى إجراءات التقاضى والتى توجب توفير الضمان للمتقاضين حتى تصدر الأحكام لهم أو عليهم من قضاة بعيدين عن الهوى وألا تكون قد قامت بهم أسباب قوية لا يمكن مع قيامها أن يصدروا أحكامهم بغير ميل — لأن الدعوى التأديبية قوية الشبه بالدعوى الجنائية ويترتب على القرار الصادر فيها نتائج خطيرة بالنسبة إلى الموظف مما يجب أن يتوافر معه للموظف المرفوعة عليه تلك الدعوى ضمان حيدة القاضى الذى يجلس منه مجلس الحكم بينه وبين سلطة الاتهام وحتى يطمئن الموظف إلى عدالة قاضيه وتجرده عن الميل والتأثر . وقد حرص المشرع عند اصداره القانون رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفى الدولة على تقرير هذه القاعدة فنص فى المادة ٨٧ منه على أنه فى حالة وجود سبب من أسباب التنحى المنصوص عليها فى قانون المرافعات بالنسبة إلى رئيس المجلس أو أحد عضويه يجب التنحى عن نظر الدعوى التأديبية وأنه للموظف المحال إلى المحكمة حق طلب تنحيه . ولما كان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه كان لرئيس مجلس التأديب الذى حوكم أمامه الطاعن رأى سابق فى إحالته إلى المحاكمة التأديبية وأن أحد أعضاء المجلس هو الذى أجرى التحقيق معه وأبدى رأيه كتابة بإدانته مما لا تتوفر معه أسباب الحيدة الواجب توفرها بهما وتنتفى صلاحيتهما لمحاكمة الطاعن تأديبيا . وكان المجلس المخصوص قد قضى بتأييد القرار الذى أصدره مجلس التأديب رغم ما شابه من عيوب على النحو السالف بيانه فإنه يكون قد خالف القانون ويكون الحكم المطعون فيه إذ اعتبر أن القرار الصادر بفصل الطاعن صحيحا قد خالف القانون كذلك بما يستوجب نقضه بغير حاجة لبحث أوجه الطعن الأخرى .

جلسة ٢٨ من ديسمبر سنة ١٩٦١

برياسة السيد محمد متولى عتلم المستشار ، وبحضور السادة : حسن خالد ، ومحمود توفيق اسماعيل ، وأحمد شمس الدين على ، ومحمد عبد اللطيف مرسى المستشارين .

(١٤٤)

الطعن رقم ٢٠٥ لسنة ٢٦ القضائية :

جمارك . " المعارضة فى قرار اللجنة الجمركية " . " ميعادها " .

ميعاد المعارضة فى قرار اللجنة الجمركية وفقا للمادة ٣٣ من اللائحة الجمركية هو خمسة عشر يوما من تاريخ ارسال صورة القرار الى الجهة الحكومية التى ينتمى اليها المحكوم اليه . لا يلزم لسريان هذا الميعاد اعلان المحكوم عليه بالقرار الصادر ضده . نص المادة ٣٣ عام مطلق يسرى حكمه سواء أكان للمحكوم عليه محل اقامة معلوم أم لم يكن . قصر نص المادة ٣٣ على الحالات التى يكون فيها المتهم مجهولا أو ليس له محل اقامة معلوم . مخالفة ذلك للقانون .

جرى قضاء محكمة النقض على أن ميعاد المعارضة فى قرار اللجنة الجمركية — وفقا للمادة ٣٣ من اللائحة الجمركية — هو خمسة عشر يوما تبدأ من تاريخ ارسال صورة القرار إلى الجهة الحكومية التى ينتمى اليها المحكوم عليه . ولا يلزم لسريان هذا الميعاد إعلان المحكوم عليه بالقرار الصادر ضده . فإذا لم ترفع المعارضة خلال الميعاد سالف الذكر أصبح القرار نهائيا . وقد أطلق الشارع نص المادة ٣٣ المذكور وعممه على كل متهم صدر قرار ضده من اللجنة الجمركية سواء أكان له محل اقامة معلوم أم لم يكن . وإذن فمتى كان الحكم المطعون فيه قد قرر أن ارسال القرار إلى الجهة الحكومية التى ينتمى اليها المتهم لا يحدث أثره بالنسبة لسريان ميعاد المعارضة إلا إذا كان المتهم مجهولا أو لم يكن له محل اقامة معلوم فإنه يكون قد خالف القانون * .

---

* راجع نقض مدنى ١٨/٥/١٩٦١ فى الطعن ٣١٨ سنة ٢٦ ق (قاعدة رقم ٧٥ بالعدد الثانى السنة الثانية عشرة من مجموعة المكتب الفنى) .

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة .

حيث إن الطعن قد استوفى أوضاعه الشكلية .

وحيث إن الوقائع تتحصل — حسبما يبين من الأوراق — فى أن المطعون عليه أقام المعارضة رقم ٢٣٢ سنة ١٩٥٢ أمام محكمة القاهرة الابتدائية قائلا إنه فى شهر مايو سنة ١٩٥١ كان قد شحن كمية من العسل إلى ناحية مركز عنيبه وأن قومندان قسم سواحل أسوان استولى عليها وصدر قرار مصلحة الجمارك بمصادرتها باعتبارها مهربة وأنه لما أعلن بهذا القرار فى شهر فبراير سنة ١٩٥٢ عارض فيه بصحيفة معلنة لوكيل جمرك القاهرة فى ١٩٥٢/٢/٧ وطلب الحكم بإلغاء القرار المعارض فيه . ودفعت مصلحة الجمارك بعدم قبول المعارضة شكلا لرفعها بعد الميعاد تأسيسا على أن القرار أرسل لمديرية أسوان فى ١٩٥٢/١/٩ وكان يتعين على المعارض أن يرفع المعارضة فى ظرف ١٥ يوما من ذلك التاريخ عملا بالمادة ٣٣ من لائحة الجمارك أما وقد رفع المعارضة فى ١٩٥٢/٢/٧ . فإنها تكون بعد الميعاد ومحكمة أول درجة أقرت هذا النظر وحكمت فى ١٩٥٢/١١/٢٧ بعدم قبول المعارضة شكلا — استأنف المطعون عليه هذا الحكم بالاستئناف ٤٢ سنة ٧٠ أمام محكمة استئناف القاهرة طالبا إلغاءه وبتاريخ ١٨ من مارس سنة ١٩٥٤ حكمت المحكمة الاستئنافية بقبول الاستئناف شكلا وفى الموضوع بإلغاء الحكم المستأنف وبقبول المعارضة شكلا لرفعها فى الميعاد وبإعادة الملف إلى محكمة أول درجة للفصل فى موضوع المعارضة وأسست قضاءها هذا على أن إرسال صورة القرار إلى المديرية لا يحدث أثره فيما يختص بميعاد المعارضة إلا فى الأحوال التى يكون فيها صاحب الشأن مجهولا ولا يكون له محل إقامة معلوم فإذا كان لصاحب الشأن محل إقامة معلوم فإنه يتعين أن يصله القرار حتى يبدأ ميعاد المعارضة وقد نظرت محكمة أول درجة موضوع المعارضة وحكمت فيه فى ١٩٥٥/٤/١٦ بإلغاء قرار اللجنة الجمركية المعارض فيه بكامل أجزائه واعتباره كأن لم يكن . استأنفت الطاعنة هذا الحكم أمام محكمة استئناف القاهرة

(الاستئناف ٥٩١ سنة ٧٢ ق تجارى) ، وفى ١٩٥٥/١٢/٢٠ صدر الحكم بقبول الاستئناف شكلا ررفضه موضوعا وتأييد الحكم المستأنف فطعنت الطاعنة بطريق النقض فى هذا الحكم وفى الحكم الاستئنافى الصادر فى ١٨ من مارس سنة ١٩٥٤ القاضى بقبول المعارضة شكلا وذلك بتقرير مؤرخ ١٩ من أبريل سنة ١٩٥٦ وطلبت للأسباب الواردة به نقضهما ، وعرض الطعن على دائرة فحص الطعون بجلسة ١٥ من نوفمبر سنة ١٩٦٠ وبها صممت النيابة على ما جاء بمذكرتها وطلبت الإحالة لنقض الحكمين وقررت دائرة فحص الطعون إحالة الطعن إلى هذه الدائرة وبعد استيفاء الإجراءات التالية للإحالة نظر الطعن بجلسة ١٩٦١/١٢/١٤ وبها صممت النيابة على رأيها سالف الذكر .

وحيث إن الطعن بنى على سبب واحد حاصله أن الحكم المطعون فيه الاول الصادر فى ١٨ مارس سنة ١٩٥٤ قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه حين أقام قضاءه بالغاء الحكم المستأنف وبقبول معارضة المطعون عليه شكلا على أن إرسال صورة القرار إلى المديرية لا يحدث أثره فيما يختص بميعاد المعارضة إلا فى الأحوال التى يكون فيها صاحب الشأن مجهولا أو لا يكون له محل اقامة معلوم فإن كان معروفا أو له محل معلوم فإن الميعاد لاينفتح إلا بوصول القرار إليه لأن جهة الإدارة ليست خصما حتى يبدأ ميعاد المعارضة من تاريخ تسليم صورة القرار إليها — وهذا الذى قرره الحكم مخالف لنص المادة ٣٣ من اللائحة الجمركية الذى يقضى بسريان ميعاد الطعن من تاريخ إرسال قرار اللجنة إلى جهة الإدارة.

وحيث إن هذا النعى فى محله ذلك أن المادة ٣٣ من اللائحة الجمركية تنص فى فقرتها الخامسة على أنه يجب أن ترسل صورة من قرار اللجنة الجمركية فى يوم صدوره أو فى اليوم التالى إلى السلطة القنصلية إذا كان المتهم أجنبيا أو إلى الحكومة المحلية إذا كان وطنيا ثم نصت فى الفقرة السادسة منها على أنه " إذا لم يرفع المتهم معارضة ولم يعلنها للجمرك فى مدة خمسة عشر يوما من تاريخ إرسال صورة القرار إلى الحكومة المنتمى إليها يصبح القرار نهائيا ولا يقبل الطعن فيه بأى وجه من الوجوه " ومفاد هذا النص أن المشرع لم يستلزم إعلان صاحب الشأن بالقرار الصادر ضده ولم يشترط علمه به بل جعل من تاريخ ارسال هذا القرار إلى الجهة الحكومية التى ينتمى إليها المتهم بدء لسريان الميعاد الذى حدده لرفع

المعارضة فيه فإذا لم يرفعها فى خلال هـــذه المدة أصبح القرار نهائيا وقد اطلق المشرع هــذا النص وعممه على كل متهم صدر قرار ضده من اللجنة الجمركية له محل إقامة معلوم أو ليس له محل إقامة معلوم فقول الحكم المطعون فيه الصادر فى الاستئناف ٤٢ سنة ٧٠ أن إرسال القرار إلى الجهة الحكومية التى ينتمى إليها المتهم لايحدث أثره بالنسبة لسريان ميعاد المعارضة إلا إذا كان المتهم مجهولا أو لا يكون له محل إقامة معلوم ، هذا القول مخالف للقانون إذ فيه تحديد وتخصيص حيث قصد المشرع إلى الاطلاق والتعميم ومن ثم يتعين نقض هذا الحكم فى قضائه بقبول المعارضة ، ولمـا كان الحكم الثانى الصادر فى الاستئناف ٥٩١ سنة ٧٢ ق مؤسسا على الحكم الأول فإنه يتعين نقضه عملا بالمـادة ٤٤٧ من قانون المرافعـات .

وحيث إن الموضوع صالح للحكم فيه .

وحيث إن الثابت أن قرار اللجنة الجمركية الصادر ضد المطعون عليه قد أرسل إلى مديرية أسوان فى ٩ يناير سنـــة ١٩٥٢ وأنه لم يعارض فيه إلا فى ٧ فبراير سنة ١٩٥٢ أى بعد الميعاد المحدد قانونا للمعارضة فإن المعارضة تكون غير مقبولة شكلا ويتعين لذلك رفض الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف .

القسم الثالث

فهرس هجائى

للأحكام الصادرة من محكمة تنازع الاختصاص
والهيئة العامة للمواد المدنيـــة والتجارية
ومن الدائرة المدنية ودائرة الأحوال الشخصية

السنة الثانية عشرة

١ ــ الأحكام الصادرة من محكمة تنازع الاختصاص

٢ ـ الأحكام الصادرة من الهيئة العامة للمواد المدنية

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
ترقيـــة		
التدرج فى الوظائف القضائية مرده الإختيار القائم على المصلحة العامة . حق جهة الإدارة إذا قام لديها من الأسباب مايدل على عدم توافر درجة الأهليـة فى رجل القضاء فى أن تتخطاه فى الترقيـة	٤ ع ١	١٨
٢ — الأمر فى تطبيق قواعد الاختيار فى وظائف وكلاء المحاكم وما يعادلها وما فوقها المنصوص عليها فى الفقرة الأخيرة من المادة ٢١ من قانون استقلال القضاء رقم ١٨٨ سنة ١٩٥٢ ليس من اطلاقات السلطة التنفيذية تباشره بلا معقب عليها . مثال...	٨ ع ١	٤١
٣ — الترقية على أساس كشف الأقدمية جوازه لا مخالفة فى ذلك للقانون رقم ١٨٨/١٩٥٢	١١ ع ٢	٣٢٣
(راجع أقدمية . أهلية . تفتيش قضائى) .		
تفتيش قضائى :		
ليس فى القانون ما يوجب التفتيش على القضاة قبل كل حركة قضائية . وإذا كانت المادة السادسة من قرار وزارة العدل المؤرخ ١٩٥٢/٤/١٧ قد نصت على أن ينتقل المفتشون القضائيون بناء على طلب رئيس التفتيش مرة على الأقل كل سنة لفحص عمل القاضى من تقارير وبيانات وأوراق كافيا لتقدير درجة أهليته تقديرا يطمئن إليه ويمكن معه مقارنة درجة أهليته بدرجة أهلية زملائه مقارنة تقوم على أساس صحيح	١٧ ع ٣	٥٧٣

٣ ـ الأحكام الصادرة من الدائرة المدنية والتجارية ودائرة الأحوال الشخصية

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
(١)		
إثبات . أحوال شخصية . إختصاص . ارتفاق . استئناف . أعمـــال تجارية . إعلان . إفلاس . التزام . أمر أداء . أموال عامة . أوامر عسكرية . أوراق تجارية .		
إثبـات		
إجراءات الاثبات :		
طلب الزام الخصم بتقديم ورقة تحت يده .		
١ — تكليف الخصم بتقديم ورقة تحت يده وفقا لنص المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات متروك لتقدير المحكمة...	٢٧ ع ١	٢١٢
٢ — بينت المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات على سبيل الحصر الحالات التي يجوز فيها للخصم ان يطلب الزام خصمه بتقديم أية ورقة منتجة فى الدعوى تكون تحت يده	٥٧ ع ٢	٤٠٤
طرق الاثبات :		
(أ) الإثبات بالكتابة : (الدفاتر التجارية) .		
حق محكمة الموضوع فى عدم إجابة طلب تقـــديم الدفاتر التجارية...	٢٧ ع ١	٢١٢

(ب) الاثبات بالبينة :

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
(ب) تنازع الاختصاص :		
١ — مناط اختصاص محكمة تنازع الاختصاص هو وجود حكمين متناقضين صادر أحدهما من إحدى المحاكم والآخر من محكمة القضاء الإدارى أو من إحدى محاكم الأحوال الشخصيــة ... ... (محكمة تنازع الاختصاص فى الطلب ١ لسنة ٢٩ ق)	١ ع ١	١
٢ — طلب الغاء حكم غيابى صادر من محكمة بدائية جزائية بتجريد الطالب من الجنسيه السورية. اختصاص القضاء العادى بنظره. لا يغير من ذلك أن القانون ٥٥ سنة ١٩٥٩ فى شأن مجلس الدولة قد جعل القضــاء الإدارى صاحب الولاية فى نظر هذا النزاع لان المادة الثــانية من قانون اصداره قد نصت على أن جميع الدعاوى المنظورة فى تاريخ نشر هــــذا القانون أمام جهات قضــائية أخرى والتى أصبحت بمقتضاه من اختصاص مجلس الدولة تظل أمام تلك الجهات حتى يفصل فيها نهائيا... .... (محكمة تنازع الاختصاص فى الطلب ٨ لسنة ٣٠ق)	٢ ع ١	٧
(ج) إحالة :		
اقتصار الإحالة على حالات عدم الاختصاص المحلى أو النوعى بين المحاكم التى تتبع جهة قضائية واحدة. عدم جواز الإحالة فى المسائل التى يكون مرجع عدم الاختصاص فيها انتفاء الوظيفة القضائية إلا بنص. عدم جواز الإحالة من محكمة القضــاء الإدارى إلى محكمة النقض ... ... (راجع نقض) .	١٠ ع ٢	٣٢٠

إرتفاق

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
# استئناف		
## طريقة رفع الاستئناف :		
١ — تقرير الطعن فى الحكم بمعناه القانونى هو إشهاد يثبت به كاتب المحكمة أن محامى الطاعن قد حضر أمامه فى تاريخ معين وأشهد أنه يطعن فى الحكم للأسباب التى يوردها ثم يوقع الكاتب والمحامى على هذا الإشهاد . النعى على الحكم بمخالفة القانون إذ قضى بقبول الاستئناف شكلا مع أنه مقدم بتقرير خلافا لما نصت عليه المادة ٤٠٥ مرافعات معدلة بالقانون ١٩٥٣/٢٦٤ التى أوجبت رفعه بعريضة . ظاهر صورة ورقة الاستئناف المعلنة إلى الطاعن لا يدل على حصول الإشهاد على النحو السابق بيانه . العبرة بالواقع الذى يدل على أن الاستئناف رفع طبقا للقانون	١٤ ع ١	١٣١
٢ — اجتماع طلبات متعددة فى خصومة واحدة بعضها مما يوجب القانون الفصل فيها على وجه السرعة والبعض الآخر مما ينظر بالطريق العادى يوجب على المستأنف تبعيض طلباته بحيث لا يشملها استئناف واحد . وجوب رفع الاستئناف عن الطلبات الأولى بورقة تكليف بالحضور وعن الطلبات الثانية بعريضة . المادة ٤٠٥ مرافعات	١٨ ع ١	١٦١
٣ — الدعاوى المنصوص عليها فى المادة ١١٨ من قانون المرافعات وردت على سبيل الحصر . منها الدعاوى التى ينص القانون على وجوب الفصل فيها على وجه السرعة		

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
٢ — متى رفع الطعن على أحد المحكوم لهم فى الميعاد، وجب اختصام الباقين ولو بعد فوات ميعاد الطعن إذا كان الحكم صادرا فى موضوع قابل للتجزئة . وإذا كانت دعوى الافلاس من الدعاوى التى لا تقبل التجزئة وكانت الطاعنة لم تختصم طالبى إشهار الافلاس فى الاستئناف المرفوع منها عن حكم إشهار الافلاس فإن الحكم المطعون فيه إذ أغفل تطبيق حكم المادة ٢/٣٨٤ مرافعات وقضى ببطلان الاستئناف لا يكون قد خالف القانون	٦١ ع ٢	٤٢٣
٣ — لا يفيد من الطعن إلا من رفعه . رفع الاستئناف من بعض المحكوم عليهم دون البعض الآخر عن الحكم الصادر باجراء المقاصة بين دينين . جواز الرضا بالحوالة من بعض الورثه بالنسبة لحصتهم فى الدين . عدم قيام الدليل على الطعن فى الحكم ممن لم يرفع الاستئناف أثناء نظره . القضاء بالغاء الحكم المستأنف بالنسبة للجميع مخالف للقانون	١٠٨ ع ٣	٦٦٣

إجراءات نظر الاستئناف :

(أ) تقرير التلخيص :

وجوب وضع تقرير التلخيص فى الدعاوى الاستئنافية التى ترفع بعريضة إلى قلم الكتاب دون الدعاوى التى ترفع بتكليف بالحضور	٧٠ ع ٢	٤٧٢

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
(ب) الاستئناف المقابل :		
وإن كانت المـادة ٥٤ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ أنه يجوز لكل من مصلحة الضرائب والممول الطعن فى قرار لجنة التقدير أمام المحكمة الابتدائية وكان التعديل الذى أجرى عليها صدر به القانونان رقم ١٤٦ سنة ١٩٥٠ ورقم ١٧٤ سنة ١٩٥١ يحمل مظنة اعتبار الطعن فى قرار لجنة الطعن استئنافا إلا أنه فى حقيقته طعن من نوع خاص يتميز باجراءات معينة ومواعيد محددة (وهو ما افصحت عنه المذكرة التفسيرية للقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٥٢) ومن ثم فإن الطعن على قرار اللجنة من جانب الممول لا يرد عليه " الاستئناف المقابل " ولا يتسع للطعن الفرعى فى صورة طلبات عارضة من قبل مصلحة الضرائب بل يتعين عليها أن تسلك الطريق الذى رسمه القانون للطعن على قرار اللجنة وإلا كان طعنها غير مقبول	١٣٥ع٣	٨٠١
(ج) وقف السيرفيه .		
اتفاق الطرفين على وقف السير فى الاستئناف. عدم تعجيله فى الثمانية أيام التالية لانتهاء مدة الوقف. اعتبار المستأنف تاركا استئنافه طبقا للمـادة ٢/٢٩٢ مرافعات. عدم تمسك المستأنف بأن الوقف كان تطبيقا للقانون رقم ٦٩٠ لسنة ١٩٥٤ لا يجوز التحدى بذلك أمام محكمة النقض	٩٩ع٣	٦٢٨
آثار الاستئناف :		
١ — الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التى كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف . المـادة ٤٠٩ مرافعات . مثال . عدم المنازعة فى تقدير رأس مال الممول أمام محكمة أول درجة . أثر الاستئناف لا يمتد إلى المنازعة فى ذلك التقدير	١١ع١	١١٦

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
٢ — التنازل عن طلب التضامن أمام محكمة أول درجة . العودة إلى الطلب فى الاستئناف طلب جديد غير جائز	٤٧ ع ٢	٣٥٣
٣ — الدفع ببطلان الحوالة و بعدم جواز إثبات الرضا بها بغير الكتابة لا يعد طلبا جديدا بل هو دفع موضوعى يجوز إبداؤه فى أية حالة كانت عليها الدعوى	١٠٨ ع ٣	٦٦٣

راجع (حكم . حوالة . دعوى) .

أعمال تجارية

السند الاذنى :

يعد السند الإذنى عملا تجاريا إذا كان موقعا عليه من تاجر سواء كان مترتبا على معاملة تجارية أو مدنية . ويعد كذلك عملا تجاريا إذا كان موقعا عليه من غير تاجر متى كان مترتبا على معاملة تجارية	١٠١ ع ٣	٦٣٣

مضاربة :

نقل البائع سعر القطع لاستحقاق تال — فى عقد بيع الأقطان تحت القطع — طامعا فيما قد يعود عليه من زيادة يتوقعها ومتحملا ما قد يتمخض عنه النقل من خسارة ، فإنه يكون قد قصد إلى المضاربة بالثمن . وعملية المضاربة هذه التى تأتى تالية لإبرام العقد وتقوم على ما يجريه التاجر المشترى ببورصة العقود من عمليات متعلقة بها لها ذاتيتها وتعد عملا تجاريا . ولا يغير من ذلك أن يكون طالب نقل سعر القطع مزارعا لأنه ليس فى القانون ما يمنعه من مزاولة الأعمال التجارية	٦٧ ع ٢	٤٥٥

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
# إعلان		
## إعلان أوراق المحضرين :		
١ — الأصل أن تسلم الأوراق المطلوب إعلانها للشخص نفسه أو فى موطنه فإذا لم يجد المحضر الشخص المطلوب اعلانه فى موطنه جاز أن تسلم الأوراق الى وكيله أو خادمه أو لمن يكون ساكنا معه من أقاربه أو أصهاره . فإذا أغفل المحضر اثبات عدم وجود المطلوب إعلانه فإنه يترتب على ذلك بطلان ورقة الإعلان طبقا للمادة ٢٤ مرافعات	٩٥ ع ٣	٦١٤
٢ — وجوب تحقق المحضر من عدم وجود الشخص المراد إعلانه وغيره ممن يصح تسليمه ورقة الإعلان إليهم قبل تسليم الصورة الى جهة الإدارة . وجوب إثبات الخطوات السابقة على تسليم الصورة فى أصل ورقة الإعلان وصورتها . إغفال تلك الإجراءات مؤداه البطلان . مجرد إثبات عدم وجود الشخص المراد إعلانه لا يصح معه الإعلان	٧٦ ع ٢	٥٠٧
٣ — وجوب اثبات المحضر عدم وجود المعلن اليه و إقامة من تسلم صورة الإعلان معه وصفته فى الاستلام . اغفال المحضر هذه البيانات الجوهرية بورقة الإعلان يترتب عليه البطلان ...	١٢٠ ع ٣	٧٢٥
## الاعلان فى مواجهة النيابة :		
١ — لا يصح إعلان الخصم فى مواجهة النيابة بالأوراق القضائية إلا بعد القيام بتحريات كافية عن محل إقامة وعدم الاهتداء إليه لأن الإعلان فى مواجهة النيابة قد أجازه القانون على سبيل الاستثناء . لا يكفى أن ترد الورقة بغير إعلان ليسلك المعلن هذا الطريق الاستثنائى	٩٧ ع ٣	٦٢٣

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
إفلاس		
التوقف عن الدفع :		
١ — لمحكمة الموضوع استخلاص وقائع التوقف عن الدفع. رقابة محكمة النقض على التكييف القانونى للتوقف . المنازعة فى وجود دين طالب الإفلاس لايتحقق معها هذا التوقف	٧٣ ع ٢	٤٨٩
٢ — الدفع بأن الدين المطلوب شهر إفلاس الشركة من أجله متنازع فيه . قضاء الحكم بعدم جدية هذه المنازعة لأسباب سائغة مؤدية . النعى بالقصور . على غير أساس	١٠ ع ١	١٠٦
٣ — اعتبار الحكم الشركة متوقفة عن دفع ديونها استنادا لأسباب سائغة . النعى بالقصور . على غير أساس...	١٠ ع ١	١٠٦
٤ — رفع دعوى بطلب إشهار إفلاس الشركة. يتعين بحث كافة أوجه النزاع المتعلقة بقيام الشركة ما اتصل منه بقيام الشركة أو صفتها التجارية . سلوك الحكم هذا المنهج وتقريره بأدلة سائغة قيام شركة واقع تجارية بين الورثة . النعى بمخالفة القانون أو بالقصور . على غير أساس...	١٠ ع ١	١٠٦
راجع (استئناف)		
التزام		
مصادر الالتزام :		
الارادة المنفردة :		
عدم ايراد التقنين المدنى الملغى نصا يحكم الوعد بالجائزة باعتباره صورة من صور الالتزام الناشىء عن الارادة المنفردة. رد الوعد الى أحكام العقد التى توجب تلاقى القبول مع الايجاب السابق عليه . لا خطأ	٤٢ ع ١	٢٩٤

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
# أموال عامة		
صفة المــال العام :		
مجرد تخصيص المال المملوك للأفراد للمنفعة العامة بالفعل لا يكفى. وجوب اقترانه بانتقال الملكية للحكومة بإحدى طرق كسب الملكية المنصوص عليها فى القانون ومنها وضع اليد المدة الطويلة. فإذا كان الحكم المطعون فيه قد قرر أن ملكية الشارع محل النزاع قد انتقلت إلى الحكومة بتخصيصه ابتداء للمنفعة العــامة المدة الطويلة المكسبة للملكية ومن ثم تسرى فى شأنه أحكام الأموال العامة ولا تزول عنه صفة المــال العام إلا بقانون أو مرسوم أو بانتهاء الغرض الذى من أجله خصص للمنفعة العامة على ماتقضى به المــادة ٨٨ من القانون المدنى...	٤٦ ع ٢	٣٤٨
# أوامر عسكرية		
الأوامر العسكرية والقرارات الوزارية بشأن الحراسة على أموال رعايا إيطاليا :		
الأمر العسكرى رقم ٧٣ ، ومن بعده الأمر رقم ٩١ والأمر رقم ١٤١ ثم الأمر رقم ١٥٨ — فى ضوئه و إعمالا له صدر القرار الوزارى رقم ١٩٤١/١٨٧ والقرار الوزارى رقم ١٩٤٢/٤٥ والقرار الوزارى رقم ١٩٤٢/١٥٥ والأمر رقم ٥١٧ بتعديل المــادة ٢٢ من الأمر رقم ١٥٨ .		

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
المـادة ٢٢ من الأمر رقم ١٥٨ معدلة بالأمر رقم ٥١٧ :		
النص فيها على أن تمـد مواعيد سقوط الحق وجميع مواعيد الإجراءات التى سرت أو التى تسرى ضـد الرعايا الموضوعين فى الحراسة الخاضعين لهذا الأمر إلى تاريخ العمل به . لم يكن استحداثا لحكم جديد وإنما كان تنظيما قصد به استمرار واستقرار أوضاع قانونية سابقة صدرت بها جملة أوامر عسكرية وقرارات وزارية ترمى إلى تحقيق فكرة واحدة هى حمـاية حقوق الرعايا الإيطاليين الموضوعين فى الحراسة من السقوط .		
مقصود الشارع من عبارة "تمد جميع مواعيد السقوط وجميع مواعيد الإجراءات" :		
إفصاح هذه الأوامر والقرارات عن هذا الغرض تارة بقولها " توقف أو تمد " وأخرى بقولها " توقف أو تؤجل " يقطع بأن كلمة "توقف" أو "تمد" أو "تؤجل" إن هى إلا أوصاف وضعت للتعبير عن مدلول قانونى واحد هو وقف مواعيد السقوط على الوجه المقرر فى الإصلاح القانونى...	٨ ع ١	٩٣

أوراق تجارية

السند الاذنى :

الالتزامات التى تنشأ عن السند الإذنى أوتتفرع عليه يسرى فى شأنها التقادم الخمسى أو العادى تبعا لطبيعته .

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
اعتبار محكمة أول درجة السند تجاريا بالنسبة للمدين وتوجيهها يمين الاستيثاق إليه والقضاء فى موضوع الدعوى بسقوط حق الطاعنين فى المطالبة بقيمة السند بالتقادم الخمسى. عدم استئناف الطاعنين لهذا الحكم فيما انتهى إليه . جميع العمليات التى تجرى على السند من ضمان أو تظهير وما ينشأ عنها من التزامات تخضع للتقادم الخمسى حتى وإن كانت من طبيعة مختلفة	١٥ ع ١	١٣٩
راجع .(تقادم)		

رهن الأوراق التجارية :

استيفاء قيمة الأوراق التجارية قبل ميعاد الاستحقاق. رهن السند الإذنى تأمينا لقرض . تظهير السند المرهون على بياض . النص فى عقد الرهن على تحصيل قيمته دون قيد أو شرط حق الدائن المرتهن فى التحصيل وقبول الوفاء قبل ميعاد الاستحقاق. تمسك الراهن بأجل الاستحقاق لا يجدى	٤٧ ع ٢	٣٥٢
راجع . (أعمال تجارية)		

(ب)

بطلان . بورصة . بيع

بطلان

١ — البطلان الذى يزول بحضور الخصم هو البطلان المنصوص عليه فى المادة ١٤٠ مرافعات . لا يشمل البطلان الناشىء عن عدم مراعاة الأوضاع الجوهرية المنظمة لطريق رفع الدعاوى والطعن فى الأحكام...	١٣٦ ع ٣	٨٠٦

رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة

بورصة

١ — عقود بيع القطن تحت القطع :

اعتبارها من قبيل البيوع التى يكون تحديد الثمن فيها قاصرا على بيان الأسس التى تنظمه فى وقت لاحق للتعاقد . هى محكومة بنصوص المواد ١ و ٢ من المرسوم بقانون ١٩٣٩/١٣١ ، ٨٥ من اللائحة الداخلية لقسم الأقطان فى بورصة البضاعة الحاضرة . تخضع لقيودها وشروطها . تحديد الثمن يتراخى و يبقى معلقا على ممارسة كل من الطرفين لحقوقه .

حق البائع فى قطع السعر :

للبائع أن يحدد الثمن على أساس الأسعار التى يتم بها التعامل فعلا فى بورصة العقود فى أى يوم يختاره من أيام العمل بالبورصة أو بتلك الأسعار مضافا إليها العلاوة أو مستنزلا منها الخصم حسب الاتفاق بشرط ألا يستنفد المهلة المقررة له فى العقد لممارسة حق القطع . ان استنفدها كان معيار السعر هو سعر البورصة فى اليوم الأخير من هذه المهلة .

خيار المشترى فى التغطية :

حق البائع فى القطع يقابله خيار المشترى فى التغطية . إلتزام البائع بأن يوفر للمشترى الوقت الذى يتسع للتغطية التى يكون إجراؤها بعملية بيع عكسية يجريها المشترى كى يأمن تقلبات الأسعار .

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
متى تمت التغطية : تحقق للمشترى مركز قائم بالبورصة قوامه العملية العكسية التى يكون قد أجراها ببورصة العقود . القطع على سعر التعامل فى بورصة العقود مقيد بشرط هو — على ماجرى به العرف — أن يكون السعر نتيجة تعامل فعلى وليس سعرا إسميا . إقرار المشرع لهذا العرف وتقنينه بما أورده بالمادة ١ من القانون ١٩٥٩/١٨٤ المعدل للمرسوم بقانون ١٩٣٩/١٣١...	٦ ع ٢	٧٢
... ...	١٢٨ع٣	٧٦٥
٢ — مؤدى القرار الوزارى رقم ١٩٥٢/١٧ ، المادة (١) من المرسوم بقانون ١٩٥٢/١٨ : عدم التعامل فى كونتراتات مارس سنة ١٩٥٢ وهى خاصة بالقطن طويل التيلة إلا أن يكون التعامل بقصد تصفية مركز قانونى قائم . عدم إخطار الشركة البائعة الشركة المشترية برغبتها فى القطع لغاية ١٩٥٢/١٢/١٧ تاريخ صدور القرار الوزارى رقم ١٩٥٢/١٧ ، وبالتالى عدم إجراء الشركة المشترية عملية التغطية حتى هذا التاريخ ، ومن ثم فإنها لم تكن ذات مركز قائم فى بورصة العقود بالنسبة للصفقة مثار النزاع . صحة الحكم المطعون فيه إذ لم يعتد بالسعر الذى قرره المرسوم بقانون ١٩٥٢/١٨	٦ ع ١	٧٢
٣ — تسجيل الحكم فى حدود سلطته التقديرية عجز الشركة الطاعنة عن إثبات قيام مركز شرائى للشركة المطعون عليها (المشترية) فى بورصة العقود بالنسبة لكمية القطن المبيعة لها عند صدور المرسوم بقانون رقم ١٩٥٢/١٨ . النعى بأن الشركة المشترية أكبر بيوتات التصدير وأن المفروض أن يكون لها إلى حين تصدير صفقة النزاع مراكز شرائية قائمة بالنسبة لهذه الصفقة مما كان يقتضى تصفيتها بالسعر الإلزامى الذى حدده المرسوم بقانون ١٩٥٢/١٨ . لا يعدو أن يكون جدلا موضوعيا مما لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض	٦ ع ١	٧٢

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
٤ — القرار الوزارى رقم ١٧/١٩٥٢ فى ١٧/٢/١٩٥٢، وقرار لجنة البورصة فى ٥/٣/١٩٥٢، المادة الأولى من القانون رقم ١٨/٥٢ فى ٨/٣/١٩٥٢، وقرار مجلس الوزراء فى ١٧/٣/١٩٥٢، وقرار لجنة البورصة فى ١٤/٥/١٩٥٢ . صفقة النزاع من القطن طويل التيلة . ارسال الطاعن للشركة المطعون عليها بنقل القطع الى مارس ١٩٥٢ وعدم اخطاره لها بالقطع حتى ١٧/٢/١٩٥٢ . عدم اجراء الشركة عملية التغطية حتى هذا التاريخ . مؤدى القرارات المتقدمة أن الشركة لم تكن تعتبر ذات مركز قائم فى بورصة العقود بالنسبة للصفقة وأن التعامل فى هذا القطن قد أصبح محظورا بالنسبة لعقود مارس سنة ١٩٥٢ فاستحال القطع على هذا النوع من القطن على عقد مارس سنة ١٩٥٢ بقوة قاهرة وامتد التعامل فيه على عقود شهرى مايو و يوليو سنة ١٩٥٢ . عدم اعتداد الحكم بالسعر الذى قرره القانون ١٨/١٩٥٢ وهو ١٤٠ ريالا وتصفية الحساب بواقع ١٢٢,٥ ريالا للقنطار كما حددته لجنة البورصة فى ١٤/٥/١٩٥٢ إعمالا للقانون على وجهه الصحيح	١٤ ع ١	١٣١
٥ — القرار الوزارى ١٧/١٩٥٢، وقرار لجنة البورصة الصادر فى ٥/٣/١٩٥٢ . صدور القرار الوزارى ١٧/١٩٥٢ وحظره التعامل على استحقاق مارس ١٩٥٢ الخاص بالقطن طويل التيلة ونصه على أن يجرى التعامل فى هذا النوع من القطن على عقود شهرى مايو ويوليو سنة ١٩٥٣ . مؤدى ذلك استحالة القطع على عقد مارس ١٩٥٢ بقوة قاهرة هى صدور القرار سالف الذكر . لجنة البورصة اذ أصدرت قرارها الرقيم ٥/٣/١٩٥٢ بمد عمليات القطع بالنسبة للقطن طويل التيلة الى شهر مايو سنة ١٩٥٢ دون غرامة أو خصم لا تكون قد أنشأت حكما جديدا وانما أعملت مقتضى القرار الوزارى ١٧/١٩٥٢	٦ ع ١	٧٢

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
١٠ — بورصة الأوراق المالية :		
السماسرة :		
التأمين الذى أوجبته اللائحة :		
إيجاب المادة ٢٥ من اللائحة العامة لبورصات الأوراق المالية ، ٣٤ من اللائحة الداخلية على كل من تقرر بلجنة البورصة قبوله للاشتغال بالسمسرة إيداع تأمين قدره ١٠٠٠ جنيه باعتباره رصيدا تسدد منه مطلوبات اللجنة والغرامات المالية وفروق الأسعار .		
قيام نقابة سماسرة الأوراق المالية بالقاهرة — فى سبيل توفير التأمين الذى توجبه اللائحة برفع رسم الانضمام إليها إلى مبلغ ١٠٠٠ جنيه واعتباره تأمينا وتوليها عن السماسرة تقديم ضمان مشترك إلى لجنة البورصة وقبولها إياه واعتباره رصيدا لما أعد التأمين لمواجهته . اعتبار المبلغ المدفوع من السمسار إلى النقابة هو التأمين المشروط سداده لاشتغاله بمهنته — لا يغير من ذلك أن يكون السماسرة قد وفوا به إلى نقابتهم أو أن قانون النقابة قد وصفه خطأ بأنه حصة فى رأس المال	٢٦ ع ١	٢٠٣
بيع		
ثمن المبيع :		
مطالبة المشترى بثمن المبيع من شأن البائع له وحده . ليس لسلف البائع أن يتمسك بعدم سداد المشترى من خلفه بباقى الثمن . ولا مصلحة له فى ذلك	٥١ ع ٢	٣٧٦

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
عقد بيع أقطان :		
عقد بيع الأقطان تحت القطع عقد من نوع خاص ينظم آثاره اتفاق الطرفين وما جرى عليه عرف هذه التجارة . ولما كان البائع فى هذا العقد يقصد فى الأصل الإفادة من بيع قطنه بالثمن الذى تسفر عنه الأسعار بالبورصة وكان — بعد أن تحددت الأسعار فى الأجل المعين للقطع — قد عمد إلى نقل سعر القطع لاستحقاق تال طامعا فيما قد يعود عليه من زيادة يتوقعها ومتحملا ما قد يتمخض عنه النقل من خسارة فإنه يكون قد قصد إلى المضاربة بالثمن . وعملية المضاربة هذه تالية لإبرام العقد ولها ذاتيتها وتعد عملا تجاريا ولو كان طالب نقل سعر القطع مزارعا إذ ليس فى القانون ما يمنعه من مزاولة الأعمال التجارية	٦٧ع ٢	٤٥٥
الالتزام بالضمان :		
ليس فى القانون ما يمنع البائع أو ورثته من كسب ملكية العين المبيعة بوضع اليد المدة الطويلة متى توافرت شروط التقادم المكسب قانونا — القول بأن تمسك ورثة البائع بهذه الملكية يعتبر تعرضا من جانبهم لا يتفق وواجب الضمان مخالف للقانون...	٩٥ع ٣	٦١٤
راجع (أعمال تجارية . حكم . صورية . نقض)		
بيع وفائى :		
١ — لم يكن البيع الوفائى الذى يخفى رهنا باطلا قبل صدور القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٢٣ ، بل كان كل ما يهدد المشترى بعقد وفائى هو أن يعتبر عقده فى هذه الحالة بمثابة عقد رهن تنطبق عليه قواعد الرهن وبذلك ينتفع بكل ما للدائن المرتهن من حقوق وقد شجع هذا الدائنين على إساءة استعمال عقد البيع الوفائى واتخاذه وسيلة لستر الرهون بقصد الاحتيال على التخلص من القيود التى وضعها القانون لحماية المدينين الراهنين وأهمها منع المرتهن فى حالة عدم الوفاء من تملك العين المرهونة بغير الالتجاء إلى القضاء مما حدا بالمشرع لإصدار القانون رقم ٤٩ سنة ١٩٢٣ للقضاء على هذه الحيل .		

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
٢ — تقضى المـادتان ٣٣٨ و ٣٣٩ من القانون المدنى القديم المعدلتين بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٢٣ ببطلان عقد البيع الوفائى المقصود به إخفاء رهن عقارى سواء بصفته بيعا أو رهنا ، وأن العقد يعتبر مقصودا به إخفاء رهن إذا اشترط فيه رد الثمن مع الفوائد أو إذا بقيت العين المبيعة فى حيازة البائع بأى صفة من الصفات . وقد أورد الشارع هاتين القرينتين كقرينتين قانونيتين قاطعتين بحيث إذا توافرت إحداهما كان ذلك قاطعا فى الدلالة على أن القصد من العقد هو إخفاء رهن ومانعا من إثبات العكس . وعلة تقرير هاتين القرينتين بالذات هو أن بقاء العين فى حيازة البائع واشتراط رد الثمن مع الفوائد مما يتنافى مع خصائص عقد البيع الوفائى الجدى . و يؤيد هذا النظر أن القانون المدنى الجديد ألغى البيع الوفائى نهائيا اكتفاء بالنصوص الخاصـة بالرهن . ولم يكن التقنين المدنى القديم يتضمن نصا كنص المـادة ٤٠٤ من التقنين الحالى التى تجيز نقض القرينة القانونية بالدليل العكسى ما لم يوجد نص يقضى بغير ذلك وأن الرأى قبل صدور هذه المـادة كان متجها إلى الأخذ بمـا هو مقرر فى فرنسا بنص صريح فى المـادة رقم ١٣٥٢ من القانون المدنى الفرنسى من عدم جواز إثبات ما ينقض القرينة القانونية إذا كان القانون يبطل على أساسها تصرفا معينا . وإذن فمتى كان الحكم المطعون فيه قد اعتبر بقاء العين المبيعة فى حيازة البائع قرينة غير قاطعة ودلل على عكسها وانتهى رغم قيام هذه القرينة إلى اعتبار العقد بيعا وفائيا صحيحا فإنه يكون قد خالف القانون بمـا يستوجب نقضه	١٣٨ ع ٣	٨١٥

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة

(ت)

تجزئة . تحكيم . تضامن . تعويض . تفسير تقادم . تنظيم . تنفيذ عقارى . توريد

تجزئة

موضوع غير قابل للتجزئة :

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
١ — نزاع حول بطلان إجراءات نزع ملكية وبطلان حكم رسو مزاد استنادا إلى أن الطاعن لم يتخذ الإجراءات الصحيحة ولم يعلم الورثة جميعا بما يتخذه من إجراءات دون أن يكون لهم من يمثلهم قانونا أو يملك التحدث عن التركة ، هو موضوع غير قابل للتجزئة	٧ ع ١	٨٩
٢ — المناقضة فى قائمة توزيع مؤقتة موضوع غير قابل للتجزئة...	٣٣ ع ١	٢٥٢

تحكيم

سلطة المحكم :

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
على المحكم أن يلتزم الحدود المرسومة له فى مشارطة التحكيم . له تقدير الأمور الموضوعية ليس له أن يخرج عن النص الظاهر لنصوص المشارطة تحديد مأمورية المحكم وتفويضه الحكم والصلح بصفة عامة . تحديده فى الحكم مايستحقه أحد الخصوم بشأن النزاع محل التحكيم . ليس فى ذلك خروج عن المشارطة أو قضاء بما لم يطلبه الخصوم	١٢١ ع ٣	٧٣٠

تقـادم

التقادم المكسب :

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
إن الأساس التشريعى للتملك بمضى المدة الطويلة هو قيام قرينة قانونية قاطعة على توافر سبب مشروع للتملك لدى واضع اليد . وليس فى القانون ما يمنع البائع من كسب ملكية العين المبيعة بوضع اليد المدة الطويلة بعد البيع إذا ما توافرت لديه الشروط القانونية لهذا التملك ، وهو ما يتحقق به قيام السبب المشروع . ومن ثم فإن القول بأن تمسك ورثة البائع لهذه الملكية يعتبر تعرضا من جانبهم لا يتفق وواجب الضمان المفروض عليهم قانونا هو قول مخالف للقانون	٩٥ع٣	٦١٤
مناط حظر تملك الحائز للوقف أن يظل وضع يده مؤقتا . وضع اليد المؤقت مانع من كسب الملكية بالتقادم مهما طال . تعتبر صفة وضع اليد تغييرا يزيل صفة الوقتية عنه بادعاء الحائز الملكية ومعارضه حق المالك بعمل ظاهر . للواقف أو ناظر الوقف فى هذه الحالة كسب المال الموقوف بالتقادم المكسب الطويل المدة متى توافرت شروطه ودامت حيازته ثلاث وثلاثين سنة .		
تغيير الحائز الوقتى صفة وضع يده . مجرد نية التملك لا تكفى . وجوب اقتران تغيير النية بفعل إيجابى ظاهر يتضمن مجابهة لحق المالك ولو كان جهة وقف . رهن العين الموقوفة من الحائز رهنا تأمينيا لا يتضمن المجابهة الظاهرة...	١٤٢ع٣	٨٣٩

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
٢ — لا يكفى فى تغيير الحائز صفة وضع يده مجرد تغيير نيته بل يجب أن يقترن تغيير النية بفعل ايجابى ظاهر يجابه به حق المالك بالانكار الساطع والمعارضة العلنية ويدل دلالة جازمة على أن ذا اليد الوقتية مزمع انكار الملكية على صاحبها والاستئثار بها دونه ، فاذا كان الرهن التأمينى الذى لا يتجرد فيه الراهن من الحيازة ولا يقترن بأى مظهر خارجى يتبين منه نية الغصب لا يتم به تغيير صفة الحيازة فى التقادم المكسب على النحو الذى يتطلبه القانون ، كما أن وضع يد الواقف المستحق فى الوقف والناظر عليه حتى وفاته وضع يد وقتى وكذلك يكون وضع يد أولاده من بعده مشوبا بالوقتية ولو كان بنية التملك ومن ثم فإن رهن الواقف أو أحد أولاده عين الوقف رهنا تأمينيا لا يتم به تغيير صفة الحيازة إذ هو لا يتضمن مجابهة حق جهة الوقف بفعل ايجابى ظاهر	١٤٢ع٣	٨٣٩
٣ — الأساس التشريعى للتملك بالتقادم الطويل — على ما جرى به قضاء هذه المحكمة — هو قيام قرينة قانونية قاطعة على توافر سبب مشروع للتملك لدى واضع اليد فمتى استوفى وضع اليد الشروط القانونية التى تجعله سببا مشروعا للتملك جاز لصاحبه — أيا كان — التملك . ولا يحول دون ذلك التزامه بضمان التعرض أو بالوفاء للوقف (فى حالة الوقف) لأن التقادم سبب قانونى للتملك لاعتبارات ترجع إلى وجوب استقرار التعامل ويستطيع غير المالك ولو كان ملتزما بالضمان أن يتملك بهذا السبب لأنه ليس فى القانون ما يحرمه من ذلك	١٤٢ع٣	٨٣٩

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
التقادم المسقط :		
(ا) بدء التقادم :		
لما كانت المادة ٩٧ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ قد خلت من تحديد تاريخ بدء التقادم فيما يستحق للحكومة فإنه يتعين وفقا للأحكام العامة للقانون ألا تبتدئ مدة سقوط الحق فى المطالبة بدين الضريبة إلا من تاريخ تحقق وجوبه فى ذمة المدين فإذا كان وجوبه مؤجلا أو معلقا على شرط فميعاد سقوطه إنما يبدأ من يوم حلول الأجل أو تحقق الشرط. ولما كانت مصلحة الضرائب وفقا للمادة ٤٨ من القانون رقم ١٤ سنة ١٩٣٩ (قبل تعديلها بالقانون ٢٥٣ سنة ١٩٥٣) لا تستطيع مطالبة الممول بالضريبة عن أرباحه إلا بعد مضى شهرين من تاريخ انتهاء السنة المالية أو قبل أول مارس من كل سنة فإن التقادم المسقط لدين الضريبة على الأرباح التجارية والصناعية لا يبدأ سريانه إلا من هذا التاريخ. وإذن فإذا كان الحكم المطعون فيه قد اعتبر بدء التقادم من اليوم التالى لانقضاء المهلة المحددة لتقديم الاقرار وأضاف لمدة التقادم المحتسبة على هذا الأساس مدة وقف التقادم المقررة بالقانون رقم ١٨٩ سنة ١٩٥٠ فإنه لا يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون أو شابه قصور فى التسبيب	١٣٤ع٣	٧٩٦
(ب) مدة التقادم :		
١ — تسقط دعوى استرداد مادفع بغير حق بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذى يعلم فيه من دفع غير المستحق بحقه فى الاسترداد أو بانقضاء خمس عشرة سنة من تاريخ نشوء هذا الحق أيهما أقصر	٦٣ ع ٢	٤٣٧

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
(د) التقادم فى الشريعة الاسلامية :		
عدم اعتراف الشريعة الاسلامية بالتقادم المكسب أو المسقط . قاعدة عدم سماع الدعوى بالحق الذى مضت عليه المدة ليس مبناها بطلان الحق وإنما هى مجرد نهى القضاة قصدبه قطع التزوير والحيل . لا أثر له على أصل الحق . ليس فى هذا المجال محل لإعمال قواعد التقادم الواردة بالقانون المدنى	٤٣ ع ١	٣٠٠

تنظيم

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
قرار الهدم لأيلولة البناء للسقوط :		
مجرد صدور قرار من مصلحة التنظيم بهدم بناء لأيلولته للسقوط لا يلزم مالكه بهدمه . حقه فى المنازعة فى صحته أمام المحكمة المختصة حتى إذا ما صدر حكم بالهدم قام بتنفيذه جبرا على نفقته . المادتان ١٠ ، ١٤ من دكريتو ١٨٨٩/٨/٢٦ معدل بالقانون ١٩٤٨/١١٨	٢٤ ع ١	١٩٤

تنفيذ عقارى

راجع . (حجز إدارى)

توريد

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
عقد توريد الأقطان عقد ملزم للجانبين وينبنى على ذلك انه إذ استرد المشترى ما دفعه من الثمن حق للتعهد بالتوريد أن يمتنع عن الوفاء بالالتزام المقابل وهو توريد القطن إعمالا للمادة ١٦١ من القانون المدنى وبذلك يكون العقد قد فسخ بفعل المشترى ...	٤٧ ع ٢	٣٥٣

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
# (ج)		
# جمارك		
رسوم جمارك :		
إدخال ريالات" ماريا تريزا "للقطر المصرى كعملة محظور قانونا . جواز ذلك بعد تشويهها . اعتبارها من السبائك الفضية، واستحقاق رسم جمركى عليها . الدفع من جانب المستوردين بالجهل بما أوجبه القانون الجمركى لا يقبل	٧٧ ع ٢	٥١٠
غرامة جمركية :		
١ — كل عجز فى البضاعة المشحونة يفترض أن ربان السفينة قد هربه فيلتزم بالغرامة التى قررتها المادة ٣٧ من اللائحة الجمركية فضلا عن الرسوم الجمركية وقد أجازت المادة ١٧ من اللائحة المذكورة للربان نفى هذه القرينة بإقامة البراهين على أسباب النقص الحاصل كما إذا كانت البضائع أو الطرود الناقصة لم تشحن أو لم تفرغ أو فرغت فى جهة غير الجهة المرسلة برسمها وأن يكون البرهان بواسطة مستندات حقيقية تؤيد صحة الواقع بحيث إذا قدم هذه البراهين فى الآجال المحددة بالمادة ٦/١٧ أعفى من الغرامة . دفع قيمة العجز لا يمتنع معه توقيع الغرامة ...	٤٥ ع ٢	٣٤٤
٢ — نص المادة ٣٨ من اللائحة الجمركية ينطبق على كل عجز يظهر فى مشمول الطرود وينتج عنه نقص فى وزنها مما يستوجب توقيع الغرامة عنه يتجاوز حد الاعفاء والقول بعدم جواز فرض الغرامة فى حالة العجز فى مشمول الطرود مخالف للقانون	٨٧ ع ٢	٥٦٧

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
٢ — الاختصاص بسبب نوع الدعوى أو قيمتها من النظام العام . لا ينعقد باتفاق الخصوم ولكن بقيام موجبه فى القانون. مثال لحكم قضى برفض الدفع بعدم اختصاص محكمة المواد الجزئية بنظر الدعوى ولم يستظهر عناصره ومقوماته الموضوعية والقانونية. بتقدير قيمة الدعوى و بيان ما اذا كانت تدخل فى اختصاص محكمة المواد الجزئية مما يعجز محكمة النقض عن مراقبة تطبيق القانون على واقعة النزاع . قصور	٣٧ ع ١	٢٦٩
٣ — إغفال الرد على دفاع جوهرى يتغير به إن صح وجه الرأى فى الدعوى قصور يعيب الحكم . مثال فى دعوى حساب ...	٥٩ ع ٢	٤١٦
٤ — الالتزام بتوفير وسائل العلاج بمؤسسة رب العمل . شرط وجوبه أن يزيد عدد العمال على خمسمائة عامل . متى أغفلت هيئة التحكيم تحقيق ذلك الشرط مع أنه مقطع الخصومة وانتهت فى قرارها إلى أن عددهم يزيد على خمسمائة دون أن تبين المصدر الذى استقت منه ذلك كان قرارها قاصر البيان	٦٥ ع ٢	٤٥٠
٥ — قصور . مثال فى مسئولية عن تعويض...	٨٣ ع ٢	٥٤٥
٦ — قصور . مثال فى تقادم مكسب...	٤٦ ع ٢	٣٤٨
٧ — تأخير المدين فى الوفاء بالدين يستوجب الزامه بالفائدة القانونية مالم يثبت أن هذا التأخير كان بسوء نية المدين وترتب عليه ضرر استثنائى بالدائن . الحكم بتعويض الضرر فى هذه الحالة جائز . عدم البحث فى توافر سوء النية فى التأخير . قصور	٨٦ ع ٢	٥٦١

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
حكم :		
(ب) المسخ — الخطأ فى الاسناد :		
" ما يعد كذلك " :		
١ — مثال لحكم مسخ نصا فى عقد بيع أقطان تحت القطع مسخا ترتب عليه أنه أهدر إعمال حكمه بغير موجب كما شابه خطأ فى الاسناد :		
تقريرا الحكم عدم جواز تمسك المشترى (الطاعنة) بما ورد فى هذا النص من إعفائها من المسئولية فى حالة ما إذا لم يتيسر لها قطع السعر فى اليوم المتفق على قطعه فيه لعدم وجود مشتر بالاسعار الاسمية المحددة — استناد إلى القول بأن عدم مسئوليتها حسبما جاء فى هذا النص مشروط باظهار البائع رغبته فى قطع سعر قطنه وهو لم يظهرها وبتدخل الحكومة بتعيين الاسعار أو تحديد تقلباتها وهى لم تتدخل	٥ ع ١	٦٠
المسخ :		
تخويل العقد المشترى الحق فى قطع السعر نيابة عن البائع فى اليوم الأخير من الأجل المحدد لهذا البائع لطلب القطع فيه . يستوى أن يستعمل البائع حقه فى القطع بنفسه أو يستعمله عنه المشترى بتفويض سابق معطى له فى العقد . هذا الأعفاء أن هو إلا تطبيق للعرف التجارى السائد فى شأن عقود بيع الأقطان تحت القطع أقره المشرع بالقانون ٣٩/١٣١ المعدل بالقانون ٥٩/١٨٤ .		

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
٢ — الواقعة المحتملة غير الثابتة بيقين لا تصلح مصدرا للاستنباط . الاستدلال بها استدلال فاسد	٥٦ ع ٢	٣٩٩
٣ — عدم اتفاق المقدمات التى أوردها الحكم مع النتائج التى انتهى إليها استدلال فاسد . مثال : تقرير مرتب لأحد الشركاء المتضامنين أو توقيعه على احتجاجات عدم دفع لم توجه للشركة أو أحد ممثليها لا يؤدى إلى اعتباره نائبا عن الشركة أو ذا صفة فى التوقيع عنها	٧٣ ع ٣	٤٧٩
٤ — الاستدلال على حصول تعامل فعلى ببورصة العقود فى تاريخ معين بالمبيعات التى تمت فى بورصة البضاعة الحاضرة استدلال فاسد . هذه المبيعات لا شأن لها بالكونتراتات التى يتم التعامل عليها فى بورصة العقود	١٢٨ ع ٣	٧٦٥
(راجع بورصة)		
(د) تناقض :		
١ — تناقض بعض الأسباب مع البعض الآخر مثال فى مقاولة من الباطن	٥٨ ع ٢	٤١١
٢ — تناقض الاسباب بعضها مع البعض الآخر وتهاترها بحيث لا يبقى فيها ما يكفى لحمل الحكم عليه . مثال فى طلب تعويض من الفصل التعسفى	١٢٠ ع ٣	٧٢٥
راجع (عقد . حوادث طارئة)		

الطعن فى الأحكام :

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
(أ) القبول المانع من الطعن :		
شرطه أن يكون قاطعا فى الدلالة على رضاء المحكوم عليه به ...	٤٣ ع ١	٣٠٠

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
حوادث طارئة		
مناط تحقق شرط الارهاق المهدد بالخسارة الفادحة للمشترى ، النظر إلى الصفقة محل التعاقد ذاتها . تقدير تأثر الصفقة محل النزاع بالظروف الاستثنائية مما يدخل فى سلطة محكمة الموضوع . تدليل الحكم على عدم تأثر إيرادات المشترى الأخرى بالظروف الاستثنائية . تزيد لا يؤثر على سلامة تسبيب الحكم المطعون فيه وصحة نظره القانونى إذ ليس هو دعامة الحكم الأساسية...	١٢٥ ع ٣	٧٥٢
حوالة		
انعقاد الحوالة :		
١ — يشترط لانعقاد الحوالة فى القانون المدنى القديم رضاء المدين بها وجوب إثبات هذا الرضا بالكتابة واليمين . إثباته بغير الكتابة أو اليمين أو الاقرار الصريح لايجوز . الإقرار الضمنى لا يقبل فى الإثبات مالم يقم دليل يقينى على وجوده ومرماه . مثال..	١٠٨ ع ٣	٦٦٣
٢ — الدفع بعدم جواز إثبات الرضا بالحوالة بغير الكتابة لايجىء إلا بعد الطعن فى الحوالة بالبطلان . عدم إبداء هذا الدفع أمام محكمة أول درجة لا يعتبر تنازلا عن التمسك به	١٠٨ ع ٣	٦٦٣
(خ)		
خلف		
(ا) خلف عام :		
انصراف أثر التصرف البات غير المضاف إلى مابعد الموت إلى الخلف العام . عدم اعتباره من الغير بالنسبة له	٣٥ ع ١	٢٦٠

(د)

دعوى . دفع ما لا يجب

دعوى

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
٢ — الاختصاص بسبب نوع الدعوى أو قيمتها من النظام العام جواز الدفع به فى أية حالة كانت عليه . لا ينعقد باتفاق الخصوم ولكن بقيام موجبه فى القانون	٣٧ ع ١	٢٦٩

راجع (اختصاص . استئناف) .

دفع ما لا يجب

دعوى استرداد ما دفع من المعاش بغير حق :

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
تسقط بانقضاء ثلاث سنوات من يوم العلم بالحق فى الاسترداد أو بانقضاء خمس عشرة سنة من تاريخ نشوء هـذا الحق أيهما أقصر	٦٢ ع ٢	٤٣٧

(ر)

رسوم البلدية على الملاهى . رسوم صرف مياه المحال العامة . رسوم قضائية . رهن الأوراق التجارية . رهن حيازى .

رسوم بلدية

رسوم الملاهى :

(ا). عبء الالتزام بها :

١ — يقع على أصحاب محال الفرجة والملاهى ومستغليها لا على روادها من أفراد الجمهور . القانون رقم ١٩٤٤/١٤٥ ومرسوم ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٥ .

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
تحديدها على أساس نسبة مئوية من الثمن الأصلى لتذاكر الدخول و بواقع ١٠ ٪ من القيمة الأصلية لهذه التذاكر لا دلالة فيه على أن عبء الالتزام بها يقع على الجمهور . المادة ٣ من مرسوم ٣٠ أكتوبر سنة ١٩٤٥ .		
٢ — صراحة نصوص المرسوم بقانون رقم ١٩٣٣/٨٥ فى أن ضريبة الملاهى يقع عبء الالتزام بها على الجمهور . عدم اعتبار رسوم الملاهى من قبيل الرسوم والضرائب الإضافية بالنسبة لضريبة الملاهى . استقلالها وتميزها عنها	٤٠ ع ١	٢٨٠
... ...	٤١ ع ١	٢٨٨
٣ — يقع عبء الالتزام بالرسوم البلدية على الملاهى على عاتق أصحابها ومستغليها لا على روادها من أفراد الجمهور بعكس ضريبة الملاهى فعبء الإثبات بها يقع على الجمهور . اختلاف الرسوم البلدية وضريبة الملاهى من حيث طبيعة التكليف المالى المفروض فى كليهما يبرر اختلافهما من حيث عبء الإلتزام بها	٧١ ع ٢	٤٧٦
... ...	٤١ ع ١	٢٨٨
(ب) تحصيلها :		
لا وجه للتحدى بأن مصلحة الأموال المقررة ارتضت تحصيل الضريبة على وجه مخالف للقانون . هذا الخطأ بفرض وقوعه لا يسقط حقها فى المطالبة بفرق الضريبة المستحقة وفقا للقانون ...	٤١ ع ١	٢٨٨
... ...	٧١ ع ٢	٤٧٦
راجع . (ضرائب) .		
رسوم صرف مياه المحال العامة		
مناط استحقاق الرسم المقرر عن صرف مياه المحال العامة والصناعية فى المجارى هو التصريف الفعلى لا مظنة التصريف ولا يكفى لاستحقاق الرسم مجرد اتصال تلك المحال بالمجارى العامة ...	١٣٣ ع ٣	٧٩١

شفعة

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
# شهر عقارى		
طلب شهر المحرر مؤقتا :		
١ — لم يرتب الشارع حقا لصاحب الشأن فى الطعن المباشر فى قرارات مأمور الشهر العقارى باستيفاء بيانات أو مستندات متعلقة بطلبات الشهر . جواز طلب الشهر مؤقتا إلى أن يقول قاضى الأمور الوقتية كلمته فيه بإبقاء الرقم الوقتى للمحرر أو بإلغائه...		
٢ — قرار قاضى الأمور الوقتية بإبقاء الرقم الوقتى أو بإلغاءه ليس من قبيل الأوامر على العرائض التى يصدرها قاضى الأمور الوقتية طبقا للمادتين ٣٦٩ و ٣٧٠ مرافعات بل هو قرار يحسم به قاضى الأمور الوقتية جميع أوجه الخلاف القائمة بين صاحب الشأن و بين مصلحة الشهر العقارى بخصوص شهر المحرر وهو قرار لا يقبل الطعن بأى طريق كان...	٩٤ ع ٣	٦٠٩
راجع (استئناف . حكم).		
(ص)		
صلح . صورية		
# صلح		
جواز التصالح من الاستحقاق فى الوقف . بدل الصلح استحقاقه للغير . مثال : شروع الاصلاح الزراعى فى الاستيلاء على بدل الصلح لا يتحق به معنى استحقاق البدل للغير — الاقرار المبطل للصلح هو الاقرار باستحقاق ثابت فى أعيان الوقف لا باستحقاق متنازع عليه	٦٢ ع ٢	٤٢٨
راجع (وقف) .		

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
صورية		
(أ) الصورية المطلقة :		
الاقرار بصدور البيع فعلا من البائع وانحصار النزاع حول شخصية المشترى لا يستقيم معه القول بانعدام العقد بصوريته صورية مطلقة	٣٥ ع ١	٢٦٠
(ب) أثر الصورية على الغير :		
حق الغير حسن النية فى التمسك بالعقد الظاهر المسجل. عدم جواز الاحتجاج عليه بورقة غير مسجلة تفيد التقايل من التعاقد ولو كان مؤشرا بمضمونها على هامش تسجيل العقد الظاهر... ...	٥١ ع ٢	٣٧٦
راجع (عقد . وكالة) .		
(ض)		
ضرائب		
ضريبة الأرباح التجارية والصناعية :		
(أ) الأرباح التى تسرى عليها الضريبة :		
١ — جواز إضافة المكافآت التى تعطى للموظفين والمستخدمين والعمال إلى حساب التكاليف التى تخصم من الأرباح الخاضعة للضريبة بغير تحديد لمقدارها مادامت لازمة لتشجيعهم بما يكفل حسن سير الانتاج فى المنشأة بحيث إذ تجاوزت هـذا الغرض وجب استبعادها من حساب التكاليف واعتبارها أرباحا تخضع للضريبة . كان هذا هو الوضع قبل العمل بالقانون ١٣٨/١٩٤٨ تعديله للمادة ٣٩ ونصه على أن الحـد الأقصى للمكافآت التى يجوز خصمها من الأرباح هو مرتب شهرين .		

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
مثال لحكم أنزل على واقعة الدعوى حكما قانونيا لاحقا في صدوره على وجودها إذ استند في رفض إضافة مكافآت صرفت لبعض موظفى شركة عن عامى ١٩٤٦ ، ١٩٤٧ — قبل صدور الق ١٩٤٨/١٣٨ — إلى سبق صرف مرتب شهرين لجميع موظفى الشركة . خطأ فى القانون	٣ ع ١	٥٤
٢ — يجوز إثبات مزاولة الممول لنشاطه بالقرائن . وإذ كان الحكم المطعون فيه قد استند فى قضائه على أن عدم حصول الطاعن على رخصة لمحله أو قيد إسمه فى مكتب توزيع الأخشاب خلال سنة ١٩٤٧ لا ينفيان حصوله على هذا الصنف من تجار الجملة رأن رواج المنشأة وضخامة مبيعاتها سنة ١٩٤٨ يدل على أنها راسخة القدم فى مزاولة هذا النشاط وأن مصلحة الضرائب قد أخذت الطاعن فى تقدير مبيعاته بإقراره وكان الطاعن لم يقدم لمحكمة الموضوع دليلا ينفى ما ثبت بهذه القرائن التى استحدثها من أوراق الدعوى — إذ كان ذلك وكان تقدير الدليل وكفايته من شأن محكمة الموضوع فإن النعى على حكمها بمخالفة قواعد الإثبات يكون على غير أساس(١)	١٣٩ ع ٣	٨٢٢
(ب) تقدير وعاء الضريبة :		
التقدير الحكمى :		
١ — وجوب اتحاد الأرباح المقدرة عن سنة ١٩٤٧ أساسا لتقدير الأرباح عن السنوات التالية حتى سنة ١٩٥١ بالنسبة للمولين الخاضعين لربط الضريبة بطريق التقدير ولو كانت الحسابات منتظمة فى تلك السنوات . قاعدة عامة لا يستثنى منها إلا المولين الذين يمسكون حسابات منتظمة وذلك عن السنوات من سنة ١٩٥٢ حتى سنة ١٩٥٤ وذلك طبقا للقانون ٢٠٦ سنة ١٩٥٥	١١٣ ع ٣	٦٩١
... ...	٢٨ ع ١	٢٢٣

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
المهن غير التجارية :		
١ — المهن غير التجارية هى المهن التى يباشرها الممولون بصفة مستقلة والتى يكون العنصر الأساسى فيها العمل ويقوم على الممارسة الشخصية لبعض العلوم والفنون ولا يمنع من اعتبارها كذلك أن يكون الربح فيها مختلطا ونتيجة استثمار رأس المال والعمل متى كان العمل هو مصدره الأول والغالب	٥٠ ع ٢	٣٧٠
٢ — مهنة كاتب عمومى لا تخضع لضريبة المهن غير التجارية طبقا للقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ قبل تعديله بالقانون رقم ١٤٦ سنة ١٩٥٠ إذ أنها ليست من المهن المنصوص عليها بالمادة ٧٢ ق ١٤ سنة ١٩٣٩ قبل تعديلها ولم يصدر قرار من وزير المالية بإضافتها إلى تلك المهن	٩١ ع ٣	٥٩٥
(ج) إجراءات ربط الضريبة :		
النموذج رقم ١٨ :		
تقدير مصلحة الضرائب الضريبة المستحقة على الممول تقديرا حكميا فى السنوات من سنة ١٩٤٨ — سنة ١٩٥١ إعمالا لأحكام المرسوم بقانون ٢٤٠ سنة ١٩٥٢ لم يكن هذا التقدير يستلزم إثارة منازعات موضوعية أو قانونية من قبل الممول مما يقتضى توجيه النموذج رقم ١٨ إليه . لم يترتب على إغفاله إخلال بحقه. القضاء ببطلان إجراءات الربط بعدم توجيه النموذج رقم ١٨ غير مطابق للقانون	٢٨ ع ١	٢٢٣

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
(هـ) وقف السير فى دعوى الضرائب :		
اتفاق الطرفين على وقف السير فى الاستئناف . عدم تعجيله فى الميعاد القانونى . اعتبار المستأنف تاركا استئنافه . عدم تمسك المستأنف بأن الوقف كان تطبيقا للقانون رقم ٦٩٠ سنة ١٩٥٤ لايجوز التحدى بذلك أمام محكمة النقض بأحكام القانون المذكور أو القانون رقم ١٠٤ سنة ١٩٥٨ بافتراض أنه مفسر له	٩٩ ع ٣	٦٢٨
(راجع إثبات . استئناف . دعوى) .		
الضريبة الخاصة على الأرباح الاستثنائية :		
١ — وعاء الضريبة على الأرباح الاستثنائية هو كل ربح يتجاوز ربح إحدى السنوات ٣٧، ٣٨، ٣٩، أو ١٢٪ من رأس المال الحقيقى المستثمر حسب الأحوال . وعاء ضريبة الأرباح التجارية والصناعية هو كل ما يحققه الممول من أرباح فعلية . استقلال كل منهما عن الأخرى وإن كانا متماثلين فى طرق التحصيل ومتشابهين فى إجراءات الربط . لاتغنى الإجراءات التى تتخذ فى شأن إحداهما عن الإجراءات الخاصة بالثانية ...	١١ ع ١	١١٦
٢ — إجراء الاستهلاك الاستثنائى يقتضى وفقا للقانون أن يكون هناك ربح استثنائى وبيان للانشاءات الجديدة توضح فيه الأصول المستحدثة مع ذكر نوعها ووصفها ومميزاتها وتاريخ وقيمة شراء كل منها	٨٨ ع ٣	٥٨٣

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
(ب) الالتزام بالضريبة :		
١ — يقع عبء الالتزام بضريبة الملاهى على الجمهور بعكس الرسوم البلدية على الملاهى فيقع عبء الالتزام بها على عاتق أصحابها ومستغليها لا على روادها من أفراد الجمهور . اختلاف الرسوم البلدية وضريبة الملاهى من حيث التكليف المالى المفروض فى كليهما يبرر اختلافهما من حيث عبء الالتزام بها	٧١ ع ٢	٤٧٦
... ...	٤٠ ع ١	٢٨٠
... ...	٤١ ع ١	٢٨٨
٢ — صراحة نصوص المرسوم بقانون رقم ١٩٣٣/٨٥ فى أن ضريبة الملاهى يقع عبء الالتزام بها على الجمهور . عدم اعتبار رسوم الملاهى من قبيل الرسوم والضرائب الإضافية بالنسبة لضريبة الملاهى . استقلالها وتميزها عنها . تحديدها على أساس نسبة مئوية من الثمن الأصلى لتذاكر الدخول وبواقع ١٠٪ من القيمة الأصلية لهذه التذاكر لادلاله فيه على أن عبء الالتزام بضريبة الملاهى يقع على الجمهور	٤٠ ع ١	٢٨٠
(ج) تحصيل الضريبة :		
جواز تحصيل مالم يتم تحصيله من ضريبة الملاهى . لايمنع من ذلك اعتماد تذاكر الدخول المشتملة على الرسم البلدى المقرر . لايصح الإعفاء من الضريبة أو تخفيضها إلا بنص القانون	٧١ ع ٢	٤٧٦
... ...	٤١ ع ١	٢٨٨
راجع (رسوم بلدية)		

(ع)

عقد . عمل .

عقد

تفسير العقد :

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
١ — الانحراف عن المعنى الظاهر لعبارة العقد مسخ له مثال ...	٦٤ ع ٢	٤٤٤

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
٢ — الانحراف عن المعنى الظاهر من عبارات العقد مسخ له . تخصيص النص العام المطلق فى التعاقد ينطوى على المسخ للعقد...	١٢٨ع٣	٧٦٥
تكييف العقد :		
العبرة فى التكييف بحقيقة التعاقد وفقا للقانون ، لا بما يصفه به الخصوم	١٣٧ع٣	٨١٠
آثار العقد :		
مناط تطبيق نظرية الحوادث الطارئة أن يكون الالتزام الذى حصل الاتفاق عليه بين المتعاقدين قائما وأن تنفيذه بالشروط المتفق عليها بينهما يصبح مرهقا للمدين بسبب الحادث الطارىء . أما إذا كان الالتزام الأصلى قد تغير فإنه يمتنع تطبيقها	٦٩ ع ٢	٤٨٦
فسخ العقد :		
عقد التوريد ملزم للجانبين . استرداد ما دفع من الثمن يعد فسخا للعقد . التنازل عن التمسك بالفسخ . ما لا يعد كذلك . مثال	٤٧ ع ٢	٣٥٣
راجع (تحكيم . توريد . صورية . عمل) .		

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
# عمل		
## التزامات صاحب العمل :		
(أ) أجر العامل :		
### تعريف الأجر — المقصود به :		
١ — شمول الأجر كل ما يتقاضاه العامل من مال أياً كان نوعه مقابل قيامه بالعمل فتدخل فى هذا المفهوم علاوة غلاء المعيشة . إيضاح المادة ٢/٦٨٣ مدنى هذا المعنى	١٣ ع ١	١٢٧
٢ — يتعين عند حساب مكافأة نهاية مدة الخدمة إضافة علاوة غلاء المعيشة إلى الأجر الأصلى . حساب المكافأة على أساس الأجر دون العلاوة فيه إهدار لحق فرضه القانون لا يسقط إلا بنص صريح	١٣ ع ٢	١٢٧
(ب) إعانة غلاء المعيشة :		
١ — إعانة غلاء المعيشة جزء لا يتجزأ من الأجر . خلو لائحة العمل من النص على استبعادها . وجوب إضافتها للأجر الأصلى عند احتساب مكافأة نهاية الخدمة	٥٥ ع ٢	٣٩٦
٢ — الأجر يشمل كل ما يدخل فى ذمة العامل من مال أياً كان نوعه مقابل قيامه بالعمل موضوع العقد مهما كانت التسمية المعطاة له ومن ثم فهو يشمل إعانة غلاء المعيشة . وجوب إضافة إعانة غلاء المعيشة للأجر عند احتساب أجور ساعات العمل الاضافية	٧٤ ع ٢	٤٩٩

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
(غ)		
غرامة جمركية . غرف تجارية . غير		
غرامة جمركية		
راجع (جمارك)		
غرف تجارية		
طبيعتها :		
الغرف التجارية مؤسسات عامة خولت اختصاصات معينة . تخويلها إدارة سوق للجملة . علاقتها بالوزانين علاقة تنظيمية . وجوب التزامها أحكام القرار الوزارى الخاص بلائحة السوق ...	٨٢ع ٢	٥٤٠
غير		
راجع (خلف) .		
(ف)		
فوائد		
شروط استحقاق الفوائد :		
١ — متى كان المدعى قد حدد فى عريضة دعواه المبلغ الذى يطالب به وثبت استحقاقه فإنه ليس من شأنه المنازعة فى استحقاق هذا المبلغ كله أو بعضه مما يصح معه القول بأنه غير معلوم المقدار وقت الطلب...	٦ ع ١	٧٢
٢ — تأخير المدين فى الوفاء بالدين لا يستوجب أكثر من التزامه بالفائدة القانونية ما لم يثبت أن هذا التأخير كان بسوء نية المدين وترتب عليه إلحاق ضرر استثنائى بالدائن . وإذن فمتى كان الحكم المطعون فيه قد ألزم الطاعن بتعويض عن التأخير فى الوفاء دون أن يستظهر سوء نيته فانه يكون مشوبا بالقصور...	٨٦ ع ٢	٥٦١
راجع (حكم) .		

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
(ق)		
قاض الأمور المستعجلة . قانون . قرار تنظيم . قضاة		
قاضى الأمور المستعجلة		
إختصاصه :		
مناط إختصاص قاضى الأمور المستعجلة فى المسائل التى يخشى عليها من فوات الوقت هو قيام حالة الاستعجال وأن يكون المطلوب إجراء وقتيا لا يمس أصل الحق المتنازع عليه	١٠٥ع٣	٦٥٠
راجع (نقض) .		
قانون		
تطبيق القانون فى الزمان :		
راجع (ضرائب) .		
قرار تنظيم		
قرار الهدم لأيلولة البناء للسقوط :		
مجرد صدور قرار من مصلحة التنظيم لهدم بناء لأيلولته للسقوط لا يلزم مالكه بهدمه . حقه فى المنازعة فى صحته أمام القضاء حتى إذا ماصدر من المحكمة المختصة حكم بالهدم قام بتنفيذه وإلا صار تنفيذه جبرا على نفقته	٢٤ع١	١٩٤
قضاة		
راجع (فهرس الأحكام الصادرة من الهيئة العامة للمواد المدنية فى مقدمة الفهرس الهجائى)		
(ك)		
كفالة		
راجع (نقض)		

رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة

(م)

مجلس تأديب . محاماة . محكمة الموضوع . مرافق عامة . مسئولية مدنية . مقاولة . ملكيـة . مواعيـد . مؤسسات عامة . مؤلف . موظفون .

مجلس تأديب

تقضى قواعد العدالة والأصول العامة فى إجراءات التقاضى بوجوب توفير الضمانات للمتقاضين حتى تصدر الأحكام لهم أو عليهم من قضاه بعيدين عن الهوى لا تقوم لديهم أسباب قوية لا يمكن مع قيامها أن يصدروا أحكامهم بغير ميل . وتسرى هذه القاعدة على الدعوى التأديبية — ولو لم يوجد نص تشريعى — فهى قوية الشبه بالدعوى الجنائية ويترتب على القرار الصادر فيها من مجلس التأديب نتائج خطيرة بالنسبة إلى الموظف مما يوجب تحقيق ضمان حيدة القاضى الذى يجلس منه مجلس الحكم بينه وبين سلطة الاتهام ، وحتى يطمئن الموظف إلى عدالة قاضيه وتجرده عن الميل والتأثر وهو ما حرص المشرع على النص عليه فى المادة ٨٧ من القانون ٢١٠ سنة ١٩٥١ بشأن نظام موظفى الدولة . ومتى كان الثابت من الحكم المطعون فيه أنه كان لرئيس مجلس التأديب الذى حوكم أمامه الطاعن رأى سابق فى إحالته إلى المحاكمة التأديبية وأن أحد أعضاء المجلس هو الذى أجرى التحقيق معه وأبدى رأيه كتابة بإدانته مما لا تتوافر معه أسباب الحيدة الواجب توفرها بهما وتنتفى معه صلاحيتهما لمحاكمة الطاعن تأديبيا . ومن ثم فيكون قرار المجلس المخصوص الذى قضى بتأييد قرار مجلس التأديب بفصل الطاعن رغم ذلك قد خالف القانون ويكون الحكم المطعون فيه إذ اعتبر القرار الصادر بفصل الطاعن صحيحا قد خالف القانون كذلك بما يستوجب نقضه ... | ١٤٣ع٣ | ٨٥٠

محاماه

محكمة الموضوع

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
٤ — حق محكمة الموضوع فى عدم إجابة طلب تقديم الدفاتر التجارية...	٢٧ ع ١	٢١٢
٥ — تكليف الخصم بتقديم ورقة تحت يده وفقا لنص المادة ٢٥٣ من قانون المرافعات متروك لتقدير المحكمة	٢٧ ع ١	٢١٢
٦ — حق محكمة الموضوع فى اعتبار الورقة مبدأ ثبوت بالكتابة أو عدم اعتبارها بشرط أن تقيم حكمها على أسباب سائغة	٢٧ ع ١	٢١٢
٧ — قيام المانع الأدبى من الحصول على الدليل الكتابى من المسائل الواقعية وجوب التمسك به أمام محكمة الموضوع راجع (إثبات . حكم . حوادث طارئة . صلح . مسئولية).		

مرافق عامة

راجع (مقاولة)

مسئولية مدنية

مسئولية تقصيرية :

(ا) مسئولية الحكومة عن تنفيذ الأحكام :

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
لم يحدد الشارع سجونا معينة لتنفيذ الأحكام الصادرة من المحاكم العسكرية وللجهة المكلفة بتنفيذ تلك الأحكام تنفيذها فى أحد السجون العامة أو فى أى سجن من سجون مصلحة الحدود حسبما تمليه الظروف . متى كان الحكم المطعون فيه قد قرر أن سجن مصلحة الحدود لم يكن موجودا وقت صدور الحكم على الطاعن مما كان يتعين معه تنفيذ العقوبة المحكوم بها عليه بأحد السجون العامة فإنه بذلك يكون قد نفى ما عزاه الطاعن إلى الحكومة من إساءة استعمال السلطة...	٥٧ ع ٢	٤٠٤

معارضة

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
مقاولة		
عقد التزام المرافق العامة :		
إسقاط الالتزام يضع حدا فاصلا بين ادارة الملتزم والحراسة الادارية على المرفق و بين الادارة الحكومية للمرفق بعد اسقاط الالتزام . الحكم الصادر ضد الملتزم والحراسة لا ينسحب أثره الى المرفق فى هذه الحالة	١١٤ع٣	٦٩٦
ملكية		
القيود التى ترد على حق الملكية :		
١ — تقييد وزارة التموين للشركة الطاعنة — التى تعاقدت معها على أن تستورد لحسابها قمحا لتنتج منه دقيقا من النوع الفاخر كى تبيعه الطاعنة بالاسعار المحددة — فى التصرف فى القمح والدقيق طبقا لاحكام المرسوم بقانون رقم ٩٥ سنة ١٩٤٥ والقرار ٣٥٩ سنة ١٩٤٧ لا ينفى ملكية الشركة الطاعنة للقمح لان فرض قيود قانونية أو اتفاقية على حق الملكية لا يؤثر على بقاء هذا الحق وقيامه...	١٣٧ع٣	٨١٠
مواعيد		
ميعاد المسافة :		
الانتقال الذى يقتضيه القيام باعلان المطعون عليه بتقرير الطعن بالنقض هو إنتقال المحضر من مقر محكمة النقض التى حصل التقرير بقلم كتابها إلى محل من يراد إعلانه بهذا التقرير .		

مؤسسات عامة

مؤلف

(١) حق المؤلف :

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
(ب) الاعتداء على الحق :		
الاعتداء على حق المؤلف فى استغلال مصنفه ماليا يعد عملا غير مشروع موجبا للمسئولية التقصيرية (طبقا للمادة ١٥١ من القانون المدنى القديم)	٩٣ ع ٣	٦٠٢
راجع (مسئولية تقصيرية) .		
موظفون		
(أ) سن التقاعد لموظفى المجالس البلدية :		
عدم سريان أحكام قانون المعاشات رقم ٥ سنة ١٩٠٩ عليهم . إنهاء خدمة موظفى ومستخدمى المجالس البلدية والمحلية عند بلوغهم سن الستين جائز فى القانون . لاموجب للمسئولية المدنية فى هذه الحالة	٤٩ ع ٢	٢٦٥
... ...	١٢٣ ع ٣	٧٤٣
(ب) سلطة فصل الموظف وتأديبه :		
١ — الموظفون الخارجون عن هيئة العمال يختص بتأديبهم وفصلهم رؤساء المصالح التى يتبعونها . والموظفون الدائمون يختص بتوقيع العقوبات التأديبية عليهم — بما فى ذلك الفصل — مجلس التأديب . وينبنى على ذلك أن مجلس التأديب لا يختص بتوقيع العقوبات التأديبية على الموظفين المعينين بصفة مؤقتة أو إلى أجل مسمى الخارجين عن هيئة العمال	٦٨ ع ٢	٤٦٢

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
إعلان الطعن :		
١ — سريان أحكام المواد ٩ — ١/١٧ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٥٩ فى شأن حالات و إجراءات الطعن أمام محكمة النقض على الطعون التى لم تحدد جلسة لنظرها أمام دائرة المواد المدنية والتجارية عند العمل به . إطلاق المادة ٥ من مواد الإصدار حكمها فى هذا الشأن مما يفيد وجوب إعمال حكم المادة ١١ بالنسبة لجميع الطعون التى لم تكن قد حددت لها جلسة ولو كانت قد رفعت قبل العمل بالقانون ٤٠١/٥٥ مثال...	١ ع ١	٤٥
٢ — إيداع الطاعن قلم الكتاب بمحكمة النقض أصل ورقة إعلان الطعن إلى الخصم فى الميعاد المنصوص عليه فى المادة ١١ من القانون ٥٧ سنة ١٩٥٩ هو إجراء جوهرى يتعين التزامه ويترتب على إغفاله عدم قبول الطعن . لا يغنى عنه إرسال أصل ورقة الإعلان إلى قلم الكتاب عن طريق البريد	٤ ع ١	٥٨
... ...	٢٩ ع ١	٢٢٨
٣ — إعلان الطعن فى الميعاد المحدد له فى المادة ١١ من القانون رقم ١٩٥٩/٥٧ من الإجراءات الحتمية التى يترتب على إغفالها البطلان و بالتالى عدم قبول الطعن شكلا . لا يزيله حضور المطعون عليه و إيداعه مذكرة بدفاعه تمسك فيها ببطلان الطعن لعدم إعلانه به فى الميعاد	٩ ع ٢	١٠١
٤ — الانتقال الذى يقتضيه القيام باعلان المطعون عليه بتقرير الطعن بالنقض هو انتقال المحضر من مقر محكمة النقض التى حصل التقرير بقلم كتابها إلى محل من يراد إعلانه بهذا التقرير .		

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
احتساب ميعاد المسافة الذى يزاد على ميعاد إعلان الطعن على أساس المسافة بين هذين المحلين .		
إقامة المطعون عليه فى القاهرة . ليس للطاعن الحق فى إضافة ميعاد مسافة إلى الميعاد الأصلى المحدد لإعلان الطعن ولو كان موطنه هو بعيدا عن القاهرة .		
الميعاد المعين فى القانون لإعلان المطعون عليه بتقرير الطعن بالنقض ليس ميعاد حضور وإنما هو ميعاد لمباشرة إجراء فيه هو الإعلان فلا يحتسب ميعاد المسافة إلا بالنسبة لما يقتضيه الانتقال للقيام بهذا الإعلان .		
إجراءات سحب تقرير الطعن من قلم الكتاب لم يعين لها القانون ميعادا يجب حصولها فيه حتى يزاد عليه ميعاد مسافة ...	٩ ع ١	١٠١
٥ — حق الطاعن فى إضافة ميعاد مسافته إلى ميعاد الثلاثين يوما المحدد للطعن بالنقض . متى قرر بالطعن فلا يعطى له ميعاد المسافة المتقدم ذكره مرة ثانية عند إعلان الطعن وإنما يضاف ميعاد المسافة على ميعاد الإعلان بسبب بعد موطن المطعون عليه عن مقر محكمة النقض	٩ ع ١	١٠١
٦ — صحة الطعن الموجه إلى الشركة باعتبارها الأصيلة فيه المقصودة به متى كان تقرير الطعن قد تضمن اسم الشركة وأعلن فى مركز إدارتها . المادة ٤/١٤ مرافعات . لا اعتداد فى هذا الخصوص بما عساه أن يكون هناك من خطأ فى أسماء الأشخاص الممثلين لها	١٨ ع ١	١٦١

حالات الطعن :

(أ) مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه .

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
(ب) " أسباب موضوعية " :		
توافر الدليل على الخطأ وقيام رابطة السببية بين الخطأ والضرر من الأمور الموضوعية. المجادلة فيها مما تستقل به محكمة الموضوع...	٥٧ ع ٢	٤٠٤
(ج) ما يعتبر سببا جديدا :		
١ — قيام المانع الأدبى من الحصول على الدليل الكتابى من المسائل الواقعية التى يجب التمسك بها أمام محكمة الموضوع ومن ثم فلا تجوز إثارته لأول مرة أمام محكمة النقض	٣٥ ع ١	٢٦٠
... ...	١١١ ع ٣	٦٨٠
٢ — مثال لسبب جديد لا يجوز التحدى به لأول مرة أمام محكمة النقض لأن نطاق الدعوى يتحدد بموضوعها و بالسبب الذى بنيت عليه أمام محكمة الموضوع	١٥ ع ١	١٣٩
المصلحة فى الطعن :		
١ — مناط المصلحة فى الطعن أن يكون الحكم المطعون فيه قد أضر بالطاعن. العبرة فى ذلك بوقت صدور الحكم	١٢٥ ع ٣	٧٥٢
٢ — تطبيق أحكام عقود بيع القطن تحت القطع تؤدى إلى قطع سعر القطن المباع من الشركة الطاعنة إلى الشركة المطعون عليها على أساس سعر التعامل الفعلى على عقود مايو فى أول يوم يجرى فيه التعامل عليها ببورصة العقود هذه الأسعار أقل من السعر الذى حدده قرار بورصة مينا البصل الصادر فى ١٩٥٢/٥/١٤ . ليس للطاعنة نفع فى النعى على القرار بأنه باطل ولا حجية له	٦ ع ١	٧٢
٣ — مطالبة المشترى بثمن المبيع من شأن البائع له وحده . ليس لسلف البائع أن يتمسك بعدم سداد المشترى من خلفه بباقى الثمن لا مصلحة له فى النعى على الحكم المطعون فيه بالخطأ فى تطبيق القانون لهذا السبب	٥١ ع ٢	٣٧٦

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
٤ — الحكم الصادر ضد ملتزم المرفق العام والحراسة الإدارية التى كانت مفروضة عليه لا ينسحب أثره إلى المرفق ذاته بعد إسقاط الالتزام ، إذ أن إسقاط الالتزام يضع حدا فاصلا بين إدارة الملتزم والحراسة الإداوية وبين إدارة المرفق ومن ثم فإن الطعن المرفوع من الإدارة الحكومية للمرفق على الحكم المذكور يكون غير منتج متعينا رفضه	١١٤ع٣	٦٩٦
راجع (إعلان . مقاولة) .		
نقل بحرى		
مسئولية الناقل البحرى :		
تحديد المسئولية :		
يدخل فى نطاق التحديد القانونى لمسئولية الناقل البحرى وفقا لمعاهدة بروكسل كل مايقع من هلاك أو تلف نتيجة لخطأ غير عمدى أيا كانت درجته لا يمتد نطاق هذا التحديد إلى مايكون ناشئا عن غش الناقل شخصيا . تحديد المسئولية فى سند الشحن على وجه مماثل للتحديد القانونى . عدم التعويل على التحديد القانونى والاتفاقى للمسئولية مخالف للقانون	٨٥ ع ٢	٥٥٧
... ...	١٠٦ع٣	٦٧٢
(و)		
وقف . وكالة		
وقف		
شرط الواقف وتفسيره :		
١ — شرط الانقراض . مثال	٦ ع ١	١٤٤

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
٢ — لا يملك ناظر الوقف ابدال أعيانه ولو كان مأذونا بذلك فى حجة الوقف. تصرفه فى أعيان الوقف يأخذ حكم بيع ملك الغير. صيرورة الملكية للمتصرف بعد العقد تصححه	٤٨ ع ٢	٣٦١
عدم سماع الدعوى :		
قاعدة الشريعة الإسلامية فى الترك الموجب لعدم سماع دعوى الوقف بعد ٣٣ سنة . مقتضاها أن الدعوى فى شأن عين الوقف لاتسمع بعد مضى ٣٣ سنة من اغتصاب الغير لها و إهمال الناظر المطالبة بها .		
الدعاوى التى يمنع من سماعها مضى ٣٣ سنة هى الدعاوى المتعلقة بعين الوقف. لا تدخل فى مفهومها الدعاوى التى يرفعها المستحقون على الوقف بثبوت استحقاقهم فيه...	٢٢ ع ١	١٨٦
التقادم فى الوقف :		
١ — اذا كانت القواعد الشرعية تقضى بوجوب المحافظة على أبدية الأموال الموقوفة لتبقى على حالها من الدوام محبوسة أبدا عن أن يتصرف فيها بأى نوع من أنواع التصرفات، وبأن الواقف وذريته وناظر الوقف والمستحقين فيه والمستأجرين والمحتكرين له وورثتهم مهما تسلسل توريثهم، لا يقبل من أيهم أن يجحد الوقف أو يدعى ملكيته لأنهم جميعا مدينون له بالوفاء لأبديته ، الا أن مناط حظر تملك هؤلاء جميعا للاعيان الموقوفة على ما تقضى به قواعد القانون المدنى — هو أن يظل وضع يدهم بصفاتهم تلك لأن وضع يدهم يكون عندئذ وضع يد مؤقت مانع من كسب الملكية بالتقادم مهما طال . أما اذا تغيرت صفة الحيازة تغييرا يزيل عنها صفة الوقتية ويكون ذلك اما بفعل الغير واما بفعل من الحائز يعتبر معاوضة لحق المالك (م ٧٩ مدنى قديم و ٩٧٢ مدنى) فان الحائز فى هذه الحالة ولو كان واقفا أو ناظرا على الوقف يستطيع أن يكسب بالتقادم المال الموقوف، متى توافرت لديه شروط وضع اليد المكسب للملك بالمدة الطويلة ودامت حيازته له مدة ثلاث وثلاثين سنة	١٤٢ ع ٣	٨٣٩

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
٢ — متى توافرت شروط التقادم المكسب جاز لواضع اليد — أيا كان — التملك. لا يحول دون ذلك التزامه بضمان التعرض أو الوفاء للوقف (فى حالة العين الموقوفه). التقادم سبب قانونى للتملك ويستطيع غير المالك ولو كان ملتزما بالضمان أن يتملك بهذا السبب	١٤٢ع٣	٨٣٩

وكالة

آثار الوكالة :

(ا) علاقة الوكيل بالموكل :

ما يبرمه الوكيل فى حدود الوكالة يضاف إلى الأصيل. الوكيل ملزم بأن يقدم لموكله حسابا شاملا وأن يوفى إليه صافى ما فى ذمته المادتان ٥١٢ ، ٥٢٥ مدنى قديم .

إبرام الوكيل لعقد بيع وإلتزامه بسداد دين ممتاز على الحصة المبيعة . التزامه يندرج ضمن حدود وكالته بالبيع . قيامه بسداد الدين يضاف إلى الموكل وينصرف إليه آثاره . قبض الوكيل ثمن المبيع وسداده الدين الممتاز . لا يكون مدينا للموكل بما قبض ودائنا بما دفع . يقتصر التزامه على تقديم حساب وكالته وتأدية ما تسفر عنه أعماله	١٧ع١	١٥٤

(ب) الوكالة بالاسم المستعار :

وكالة الاسم المستعار حكمها حكم الوكالة السافرة . ليس للوكيل بالاسم المستعار أن يستأثر بالصفقة التى ابرمها لحساب موكله . أثر التعاقد ينصرف إلى الأصيل . تنازل الموكل عن ثمن الصفقة إلى الوكيل فى هذه الحالة لا يفيد معنى الهبة متى كان قد اقتضى التعامل بالاسم المستعار ذلك التنازل الصورى ...	١١٨ع٣	٧١٣

	رقم القاعدة والعدد	رقم الصفحة
(ج) جواز الوكالة فى الأعمال القانونية :		
ليس فى القانون ما يمتنع معه على مجلس إدارة الجمعية التعاونية ممارسة حق تقرره القواعد العامة وهو جواز الوكالة فى كل الأعمال القانونية ومن ثم فيصح انابة رئيس الجمعية فى رفع دعوى تعويض من أعضاء مجلس الإدارة	٨٣ع ٢	٥٤٥
(د) إنابة الوكيل للغير :		
٤ — تجوز إنابة الوكيل الغير فى القيام بأعمال وكالته مع التزامه بأجره متى كان مرخصا له فى ذلك من الموكل...	٨٠ع ٢	٤٣٢
(هـ) التزام الوكيل بالفوائد :		
٥ — يلتزم الوكيل بفوائد المبالغ المقبوضة من يوم استعماله لها لمنفعة نفسه . استغلال الوكيل لأموال موكله أمر لا يفترض، بل يجب توافر الدليل عليه وعلى تاريخ حصوله...	٨٦ع ٢	٥٦١
إنقضاء الوكالة :		
الزم الشارع الموكل أن يعلن عن انقضاء الوكالة وحمله مسئولية اغفال هذا الإجراء ، فإذا انقضت الوكالة بالعزل أو الاعتزال ولم يعلن الموكل خصمه بذلك سارت الاجراءات صحيحة فى مواجهة الوكيل . كذلك إذا انقضت الوكالة بوفاة الوكيل أو بعزله أو اعتزاله فان ذلك لا يقطع سير الخصومة ويتعين على الموكل أن يتقدم إلى المحكمة فتمنحه اجلا مناسبا يتمكن فيه وكيله الجديد من مباشرة الدعوى فإن هو تخلف من ذلك اعملت المحكمة الجزاء الذى رتبه القانون على غياب الخصم	٥٢ع ٢	٣٨٣

ملحق

بالمبادىء المدنية الصادرة من الدائرة الجزائية بمحكمة النقض

السنة الثـانية عشرة

تنويه

لما كانت الدائرة الجزائية بمحكمة النقض تعرض فى قضائها فى بعض الأحيان للفصل فى مسائل مدنية ، فإن المكتب الفنى لمحكمة النقض قد رأى تعميما للفائدة أن يلحق بالعدد الأخير من مجموعات أحكام النقض المدنى التى يصدرها فى كل سنه ملخصا لأهم المبادئ المدنية التى تصدرها الدائرة الجزائية م

المكتب الفنى

(١)
إثبات — إحالة — اختصاص — أموال

إثبـات

١ — لايشترط فى القانون — كيما تسبغ الرسمية على الورقة — أن تكون محررة على نموذج خاص ذلك أن الصفة إنما يسبغها محررها لا طبعها على نموذج خاص والرسمية تتحقق حتما متى كانت الورقة صادرة أو منسوب صدورها إلى موظف مختص بتحريرها سواء كان أساس الاختصاص قانونا أو مرسوما أو لائحة أو تعليما أو بناء على أمر رئيس مختص أو طبقا لمقتضيات العمل .

(نقض جنائى ١٩٦١/٤/٣ — الطعن ٣١/٣١ ق)

٢ — ماجاء فى القانون عن حجية الأوراق الرسمية والأحكام المقررة للطعن فيها محله — فيما عدا مانص عليه فى خصوص حجة محاضر المخالفات وما هو مقرر من صحة محاضر الجلسات — فى الإجراءات المدنية والتجارية فحسب حيث عينت الأدلة ووضعت لها الأحكام وألزم القاضى بأن يجرى فى قضائها على مقتضاها ، أما فى المواد الجنائية فالأصل فى المحاكمة الجنائية أن العبرة من حيث الدليل باقتناع القاضى دون تقيد بدليل معين .

(نقض جنائى ١٩٦١/١٠/١٦ — الطعن ٥٨٠ سنة ٣١ ق)

حياد القاضى فى الاثبات فى المواد المدنية :

٣ — المحكمة فى حدود بحثها للدعوى المدنيـة — غير ملزمة بتوجيه الدعوى أو تكليف المدعى إثبات دعواه أو تقـديم المستندات الدالة عليها إذ الأمر فى ذلك موكول إليه ليدلل على التعويض الذى يطالب به و بالكيفية التى يراها .

(نقض جنائى ١٩٦١/١٠/١٦ — الطعن ١٢٢١ سنة ٣٠ ق)

٤ — استخلاص النتائج من المقدمات هو من صميم عمل القاضى وليس فى ذلك قضاء منه بعلمه .

(نقض جنائى ١٩٦١/١١/٧ — الطعن ٥٣٣/٣١ ق)

٥ — قواعد الإثبات وما تقتضيه من عدم جواز سماع الشهود فيما يجاوز نصاب الشهادة، هى قواعد غير متعلقة بالنظام العام ويتعين على صاحب المصلحة أن يتمسك بها أمام محكمة الموضوع .

(نقض جنائى ١٦/١٠/١٩٦١ — الطعن ١٢٢١ سنة ٣٠ ق)

٦ — للمحكمة كامل الحرية فى تقدير القوة التدليلية لتقرير الخبير المقدم إليها دون أن تكون ملزمة بندب خبير آخر ما دام استنادها إلى الرأى الذى انتهت إليه هو استناد سليم لا يجافى المنطق والقانون .

(نقض جنائى ١٦/١٠/١٩٦١ — الطعن ٥٩٠ سنة ٣١ ق) .

إحالة

٧ — المحكمة الجنائية غير ملزمة بإحالة الدعوى المدنية إلى المحكمة المدنية المختصة إلا إذا قدرت فى نطاق اختصاصها الموضوعى أن تحديد التعويض يستلزم تحقيق خاص لا يتسع له وقتها . أما إذا قدرت المحكمة الجنائية أن هذا التحديد ميسور من واقع الأوراق المعروضة عليها وكان المدعى لم يقدم مستندات أو أدلة تؤيد دعواه فى المطالبة بتعويض أكثر ولم يطلب إجراء تحقيق خاص أو إحالة الدعوى إلى المحكمة المدنية لإجراء هذا التحقيق فيكون تقديرها فى هذا الشأن لا معقب عليه ما دام سائغا مستندا إلى أصل صحيح ثابت بالأوراق .

(نقض جنائى ١٦/١٠/١٩٦١ — الطعن ١٢٢١ سنة ٣٠ ق)

إختصاص

٨ — الأصل فى دعاوى الحقوق المدنية أن ترفع إلى المحاكم المدنية، وإنما أباح القانون استثناء رفعها إلى المحكمة الجنائية متى كانت قابلة للدعوى الجنائية وكان الحق المدعى به ناشئا عن ضرر للمدعى من الجريمة المرفوعة بها الدعوى الجنائية، أى أن يكون طلب التعويض ناشئا مباشرة عن الفعل الخاطىء المكون للجريمة موضوع الدعوى الجنائية المنظورة — فإذا لم يكن كذلك سقطت هذه الإباحة وكانت المحاكم الجنائية غير مختصة بنظر الدعوى المدنية ، ومتى تقرر أن هذه الإجازة مبناها

الاستثناء فقد وجب أن تكون ممارستها فى الحدود التى رسمها القانون ، ويكون توزيع الاختصاص على هذا النحو من النظام العام لتعلقه بالولاية .

(نقض جنائى ١٩٦١/٢/٢١ — الطعن رقم ١٩٧٢ سنة ٣٠ ق)

٩ — المادة ٢٥٣ من قانون الإجراءات الجنائية إذ نصت على أنه يجوز رفع الدعوى المدنية أيضا على المسئولين عن الحقوق المدنية عن فعل المتهم ، وإذجاء بفقرتها الأخيرة "ولايجوزأمام المحاكم الجنائية أنترفعدعوى الضمانولاأن يدخل فى الدعوى غير المدعى عليهم بالحقوق المدنية والمسئولين عن الحقوق المدنية" فقد دلت على أنها قصدت بالمسئولين مدنيا الأشخاص المسئولين قانونا عن عمل غيرهم كالذين تناولتهم المادتان ١٧٣ و ١٧٤ من القانون المدنى ، وأساس مسئولية هؤلاء ما افترضه القانون فى حقهم من ضمان سوء اختيارهم لتابعيهم ، أو تقصيرهم فى واجب الرقابة لهم أو لمن تحت رقابتهم بمقتضى القانون أو الاتفاق ، وليست شركة التأمين من بين هؤلاء ، ذلك لأن مسئوليتها تقوم على أساس آخر هو الالتزامات الناشئة عن عقد التأمين المبرم بينها و بين المتعاقد معها — أما الفعل الضار فهو لا يعتبر فى هـذه الصورة سببا مباشرا لمطالبة الشركة — فالمضرور لا يطالب شركة التأمين بتعويض عن الفعل الضار — بل يطالبها بتنفيذ عقـد التأمين ، وإذن فكل نزاع يقوم حول هذا العقد هو نزاع يتعلق بالمسئولية العقديه ومثله لا اختصاص للمحاكم الجنائية بنظره إذ أن محله المحاكم المدنية ، ولا يرد على ذلك ما أورده القانون رقم ٤٤٩ لسنة ١٩٥٥ — بشأن السيارات وقواعد المرور — من وجوب تقديم وثيقة تأمين من مالك السيارة صادرة من إحدى هيئات التأمين التى تزاول عمليات التأمين فى مصر عن مدة الترخيص ، وما جاء به القـانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ — بشأن التأمين الإجبارى — من النص على حق المضرور المباشر قبل شركة التأمين فيما يتعلق بالتعويض المحكوم به قضائيا — لأن ما أوردته هذه النصوص لم يغير من أساس المسئولية العقدية لشركة التأمين ، وهو لم يمس اختصاص المحاكم الجنـائية بالنسبة لدعاوى التعويض — بل ظل هـذا الاختصاص فى حدوده السابقة ، وكل ما جد من أمر فى هـذا الخصوص هو تخويل المضرور حق مقاضاة شركة التأمين مباشرة بالتعويض دون حاجة إلى استعمال حق مدينه فى الرجوع عليها — على أن يكون رفع الدعوى أمام المحكمة المختصة أصلا ، وهى المحكمة المدنية — فإذا كان الحكم

قـد قضى باختصاص المحكمة الجنائية بنظر الدعوى المدنية المرفوعة على شركة التأمين باعتبارها مسئولة عن حقوق مدنية على أساس من القانون رقم ٦٥٢ لسنة ١٩٥٥ ، وكانت الدعوى على هـــذا الوجه محمولة على سبب غير الجريمة المطروحة أمامها ، فإنه يكون قد أخطأ فى القانون ويتعين لذلك نقضه والقضاء بعدم اختصاص المحاكم الجنائية بنظر الدعوى المدنية قبل شركة التأمين .

(نقض جنائى ٢١/٢/١٩٦١ — الطعن رقم ١٩٧٢ سنة ٣٠ ق)

أموال

أموال الدولة (أموال هيئة قناة السويس) :

١٠ — لمـا كان القانون رقم ٢٨٥ لسنة ١٩٥٦ قد نص صراحة على أن جميع ممتلكات الشركة العالمية لقناة السويس قد أصبحت ملكا خالصا للدولة من تاريخ صدور هذا القانون فى ٢٦ من يوليو سنة ١٩٥٦ ، وظلت الدولة تباشر إدارة هذا المرفق العام من تاريخ صدور قانون التأميم حتى عهدت بذلك إلى "الهيئة العامة لقناة للسويس" التى أنشئت بمقتضى القانون رقم ١٤٦ لسنة ١٩٥٧ وهى من الهيئات ذات الشخصية المعنوية العامة التى تقوم على إدارة مرفق عام ، لمـا كان ذلك فإن ما يقول به الطاعن من أن أموال هذه الهيئة ليست أموالا عامة مستندا فى ذلك إلى ما نصت عليه المـادة ١٢ من القانون رقم ١٤٦ سنة ١٩٥٧ من أموال هذه الهيئة تعتبر أموالا خاصة — هذا القول غير سديد لأن الشارع إذ وصف أموال الهيئة بأنها أموال خاصة إنما قصد به أملاك الدولة الخاصة . Domaine privé de l'état تمييزا لهـا من أموال الدولة العامة Domaine — public de l'état . وهى فى الحالتين عن أموال الدولة التى قصد الشارع حمايتها بما نص عليه فى الباب الرابع من الكتاب الثانى من قانون العقوبات الخاص باختلاس الأموال الأميرية والغدر .

(نقض جنائى ١٧/١/١٩٦١ — الطعن رقم ١٣٩٦ سنة ٣٠ ق)

(*) راجع حكم الهيئة العامة للمواد الجنائية ١٤/٢/١٩٦١ (قاعدة رقم ١ بالعدد الأول للسنة الثانية عشرة جنائى)

(ت)

تاجر . تضامن . تعويض

تاجر

١١ — يشترط قانونا فى الشخص الذى يتجر فى مثل الشىء المسروق أو الضائع فى معنى الفقرة الثانية من المادة ٩٧٧ من القانون المدنى أن يتجر فيه حقيقة ولا يكفى أن يظهر البائع بمظهر التاجر أو أن يعتقد المشترى أنه يتعامل مع تاجر . وتقرير الاحتراف بالتجارة أو الاتجار بمثل الشىء المسروق أو الضائع مسألة يترك الفصل فيها الى محكمة الموضوع .

(نقض جنائى فى ١٨/٤/١٩٦١ — الطعن ١٣٥٩ سنة ٣٠ ق)

تأمين

راجع (اختصاص . مسئولية) .

تضامن

١٢ — متى أثبت الحكم اتحاد الفكرة وتطابق الارادات لدى المتهمين على الضرب وقت وقوعه فانهم جميعا يكونون متضامنين مدنيا عما أصاب المجنى عليه (المدعى بالحقوق المدنية) من ضرر بسبب الاعتداء الذى وقع عليه من المتهمين جميعا أو من أى واحد منهم . ولا يؤثر فى قيام هذه المسئولية التضامنية قبلهم عدم ثبوت اتفاق بينهم على التعدى فإن هذا الإتفاق إنما تقتضيه فى الأصل المسئولية الجنائية عن فعل الغير أو المسئولية المدنية فتبنى على مجرد تطابق الارادات ولو فجأة بغير تدبير سابق على الايذاء بفعل غير مشروع فيكفى فيها أن تتوارد الخواطر على الاعتداء وتتلاقى ارادة كل منهم مع ارادة الآخرين على ايقاعه ومهما يحصل فى هذه الحالة من التفريق بينهم من حيث المسئولية الجنائية فإن المسئولية المدنية تعمهم جميعا .

(نقض جنائى ١١/١٢/١٩٦١ — الطعن ٧٩٢ سنة ٣١ ق)

تعويض

١٣ — (ا) من المقرر قانونا أن الضرر المادى والأدبى سيان فى إيجاب التعويض لمن أصابه شىء منهما وتقديره فى كل منهما خاضع لسلطة محكمة الموضوع .
(ب) تعويض الوالد من فقد ولده لا يعتبر تعويضا عن ضرر محتمل الحصول فى المستقبل إذ مثل هذا التعويض إنما يحكم به عن فقد الولد وما سببه هذا الحادث من اللوعة للوالد فى أى حال .

(نقض جنائى ٧/١١/١٩٦١ — الطعن ٩١٠ سنة ٣١ ق)

١٤ — يبين من استقراء نصوص المواد ١١و١٤و١٥ و٢٧ و٣٨ من القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٦ بانشاء صندوق للتأمين والمعاشات لموظفى الدولة المدنيين وآخر لموظفى الهيئات ذات الميزانيات المستقلة أن العلاقة بين صندوق التأمين وبين الموظف هى علاقة بين مؤمن ومؤمن له ينظمها القانون المذكور الذى يرتب التزامات وحقوق لكل منهما قبل الآخر ، وأن المبالغ التى تؤدى تنفيذا لأحكامه هى تأمين فى مقابل الأقساط التى تستقطع من مرتب الموظف فى حالة حياته ، أما مبلغ التعويض المقضى به فمصدره الفعل الضار الذى أثبت الحكم وقوعه من التابع فى أثناء تأدية وظيفته ورتب عليه مسئولية المتبوع ، وبذلك لا يكون الحكم قد أخطأ إذ هو لم يلتفت إلى حصول المدعى بالحقوق المدنية بصفتيه — على مبلغى التأمين ، ولم يلق إليهما بالا وهو بصدد تقدير التعويض المقضى به ، ولا يقدح فى ذلك القول بأن المضرور يكون بذلك قد جمع بين تعويضين عن ضرر واحد لاختلاف مصدر كل حق عن الآخر ، ومتى تقرر ذلك فإنه لا يعيب الحكم التفاته عن الرد على ما نعاه المسئولة عن الحقوق المدنية فى هذا الخصوص لظهور بطلانه .
(نقض جنائى ٣٠ / ١ / ١٩٦١ — الطعن ١٢٥١ لسنة ٣٠ ق)

١٥ — إذا كان الثابت أن المعاش المستحق لابن المجنى عليها القاصر قد سوى طبقا لأحكام القانون رقم ٣٩٤ لسنة ١٩٥٦ ، ولم يكن من قبيل المعاشات الاستثنائية التى يتعين التصدى لها عند تقدير التعويض عن الفعل الضار ، فإنه لا يقبل النعى على الحكم عدم خصمه المعاش من مبلغ التعويض .

(نقض جنائى ٣٠ / ١ / ١٩٦١ — الطعن ١٢٥١ لسنة ٣٠ ق)

(ح)

حجز إدارى . حراسة . حيازة . حكم

حجز إدارى

١٦ — متى كان الشارع (قبل صدور القانون ١٨١ سنة ١٩٥٩ الذى أخذ بمبدأ الحراسة المفترضة المشار إليه فى المادة ٥١٢ مرافعات) قد أوجب لانعقاد الحجز الإدارى عناصر وشروطا معينة منها وجوب تعيين حارس لحراسة الأشياء المحجوزة ، وكانت الإجراءات فى الحجز الإدارى قد وقفت عند ترك الأشياء المحجوزة فى حراسة المدين على الرغم من رفضه الحراسة ولم يعين عليها حارس آخر أو يعهد بها إلى أحد رجال الإدارة فإن الحجز لا يكون قائما قانونا .

(نقض جنائى ١٩٦١/٥/٩ — الطعن ٢٤٠ سنة ٣١ ق)

حراسة

١٧ — مبدأ الحراسة المفترضة فى قانون المرافعات بالمادة ٥١٢ منه لا يسوغ الأخذ به بالنسبة للحجز الإدارى إلا من تاريخ العمل بالقانون ١٨١ سنة ١٩٥٩ المعدل للقانون ٣٠٨ سنة ١٩٥٥ الخاص بالحجز الإدارى .

(نقض جنائى ١٩٦١/٥/٩ — الطعن ٢٤٠ سنة ٣١ ق)

راجع (حجز إدارى)

حيازة

١٨ — الأصل أن المشرع جعل من الحيازة ذاتها سندا لملكية المنقولات وقرينة على وجود السبب الصحيح وحسن النية ما لم يقم الدليل على عكس ذلك وهو ما صرح به فى الفقرة الأخيرة من المادة ٩٧٦ من القانون المدنى .

أما بالنسبة إلى حالة الشيء المسروق أو الضائع فإن الحكم يختلف إذ وازن الشارع بين مصلحة المالك الذى جرد من الحيازة على رغم إرادته وبين مصلحة الحائز الذى تلقى هذه الحيازة من السارق أو العاثر ورأى فيما نص عليه فى المادة ٩٧٧ من القانون المدنى أن مصلحة المالك أولى بالرعاية .

(نقض جنائى ١٨/٤/١٩٦١ — الطعن ١٣٥٩ سنة ٣٠ ق)

١٩ — يشترط قانونا فى الشخص الذى يتجر فى مثل الشيء المسروق أو الضائع فى معنى الفقرة الثانية من المادة ٩٧٧ من القانون المدنى أن يتجر فيه حقيقة ولا يكفى أن يظهر البائع بمظهر التاجر أو أن يعتقد المشترى أنه يتعامل مع تاجر . وتقدير الاحتراف بالتجارة أو الاتجار بمثل الشيء المسروق أو الضائع مسألة يترك الفصل فيها إلى محكمة الموضوع .

(نقض جنائى ١٨/٤/١٩٦١ — الطعن ١٣٥٩ س ٣٠ ق)

٢٠ — للزوجة التى تساكن زوجها صفة أصلية فى الاقامة فى منزله لأنه فى حيازتها وهى تمثله فى هذه الحيازة وتنوب عنه بل تشاركه فيها .

(نقض جنائى ٨/٥/١٩٦١ — الطعن ٢٤٦ سنة ٣١ ق)

حكم

٢١ — (ا) من المقرر أن محضر الجلسة يكمل الحكم فى خصوص بيانات الديباجة .

(ب) ورقة الحكم من الأوراق الرسمية التى يجب أن تحمل تاريخ اصداره والا بطلت بفقدها عنصرا من مقومات وجودها قانونا . وإذا كانت هذه الورقة هى السند الوحيد الذى يشهد بوجود الحكم على الوجه الذى صدر به وبنائه على الأسباب التى أقيم عليها فبطلانها يستتبع حتما بطلان الحكم ذاته لاستحالة اسناده إلى أصل صحيح شاهد بوجوب تكامل أجزائه مثبت لأسبابه ومنطوقه .

(ج) متى كان فى الحكم الاستئنافى المطعون فيه وإن استوفى بياناته لم ينشىء لنفسه أسبابا بل اقتصر على اعتناق أسباب الحكم الابتدائى الباطل قانونا فانه يكون كذلك باطلا .

(نقض جنائى ١٦/١٠/١٩٦١ — الطعن ٤٥٩ سنة ٣١ ق)

(د)

دعوى مدنية : راجع (اختصاص . تعويض . مسئولية)

دفاع : راجع (تعويض)

(ع)

عمـــل

٢٢ — مفاد ما نص عليه المرسوم بقانون رقم ٣١٧ سنة ١٩٥٢ فى شأن عقد العمل الفردى فى المـادة الثانية منه من أنه "يكون عقد العمل بالكتابة ويحرر باللغة العربية ومن نسختين ولكل من الطرفين نسخة ..." هو وجوب تحرير عقد العمل باللغة العربية كتابة . وقد أكدت المذكرة الإيضاحية المصاحبة للقانون المذكور هذا المعنى فضلا عن أن ما جرى به نص المـادة ٥٣ فى شأن التضامن فى المسئولية بين أصحاب العمل والتنازل لهم عن العمليات كلها أو بعضها من أنهم "يكونون" مسئولين بالتضامن قد جاء متسقا مع العبارة التى استعملها الشارع فى المـادة الثانية وواضح الدلالة فى تأكيد مراده من أنه حين استعمل هذا التعبير قد قصد به الإلزام والتحتيم — لا مجرد التنظيم . ولا يقدح فى ذلك النص على أنه إذا لم يوجد عقد مكتوب جاز للعامل إثبات حقوقه بجميع طرق الإثبات ذلك أن إيراد هذا الحكم التيسيرى الذى خرج به الشارع عن قواعد الإثبات هو تأكيد لحرصه على حماية حقوق العمال ولا يقصد به إعفاء صاحب العمل من الالتزام الواقع عليه بوجوب تحرير عقد العمل بالكتابة وهو ما حرص عليه قانون العمل الموحد رقم ٩١ سنة ١٩٥٩ .

(نقض جنائى ١٢/٦/١٩٦١ — الطعن ٤٥٨ سنة ٣١ ق)

(ق)

قاض . قانون . قرار إدارى

قاض

٢٣ — تقضى المادة ٥/٣١٣ من قانون المرافعات بأن "القاضى يكون غير صالح لنظر الدعوى ممنوعا من سماعها إذا كان قد أفتى أو ترافع عن أحد الخصوم فى الدعوى أو كتب فيها ... أو كان قد سبق له نظرها قاضيا ..." وهذا النص عام فى بيان أحوال عدم صلاحية القاضى للحكم ويتعلق بالنظام العام .

(نقض جنائى ١٩٦١/٦/١٢ — الطعن ٤٤٧ سنة ٣١ ق)

قانون

٢٤ — من المقرر أنه عند التعارض بين نصين أحدهما وارد فى القانون والآخر فى لائحته التنفيذية فإن النص الأول يكون هو الواجب التطبيق باعتباره أصلا للائحة

(نقض جنائى ١٩٦١/٦/٢٧ — الطعن رقم ١ لسنة ٣١ ق صحافه)

قرار إدارى

٢٥ — قرار لجنة القيد هو فى حقيقته قرار إدارى ، وهو بهذا الوصف يجب أن تتوافر فيه شروط الصحة كما هو معروف بها قانونا ، وليس فى القانون ما يمنع هذه اللجنة من أن تعيد النظر فى قرارها بالقيد متى ثبت لها — ولو بعد إصدار القرار أنه بنى على وقائع غير صحيحة وأن الشروط المنصوص عليها فى القانون لم تكن كلها أو بعضها — فى حقيقة الواقع — مستوفاة فى الطالب وقت قيده بالجدول .

(نقض جنائى ١٩٦١/٢/١٤ — الطعن ٦ لسنة ٣٠ ق)

٢٦ — لايجوز الطعن عملا بالمادتين ٢٠٩ و ٢١٠ من قانون الإجراءات الجنائية إلا فى الأمر الصادر من النيابة بعد التحقيق بعدم وجود وجه لاقامة الدعوى الجنائية ، فهـذا الأمر هو الذى يكون للمجنى عليه وللمدعى بالحقوق المدنية الطعن فيه بطريق الاستئناف فإذا كان القرار المستأنف قد اقتصر على تسليم الأعيان المؤجرة إلى البلدية — وهو إجراء إدارى — عدل فيه وضع اليد الذى رآه وكيل النيابة الجزئية ، فإن هذا القرار يكون غير جائز استئنافه كما قضى بذلك القرار المطعون فيه .

(نقض جنائى ١٩٦١/٣/٦ — الطعن ٢٤٢٧ لسنة ٣٠ ق)

(م)

محاماة — مسئولية

محاماة

٢٧ — مؤدى ما تنص عليه المواد الأولى والثانية والثالثة من القانون ٦٢٥ سنة ١٩٥٥ الخاص " بالغاء المحاكم الشرعية والملية وإحالة الدعاوى المنظورة أمامها إلى المحاكم الوطنية والمادة العاشرة من القانون رقم ٤٦٢ لسنة ١٩٥٥ فى شأن المحامين لدى المحاكم الشرعية الملغاة " — وما تضمنته المذكرة الإيضاحية للقانون الأول — أن مجرد إجازة المرافعة أمام محكمة النقض للمحامين المقبولين أمام المحكمة العليا الشرعية فى الدعاوى التى كانت من إختصاص المحاكم الشرعية وحدها لا يخلع على هؤلاء المحامين صفة القبول أمام محكمة النقض فى سائر الأقضية ، بل إنه يجب لتمتعهم بهذه الصفة وتمكينهم من ممارسة الحقوق والواجبات التى نص عليها القانون بالنسبة إلى المحامين المقيدين بالجدول الخاص بمحكمة النقض ، أن يتقدموا إلى لجنة القبول الخاصة بالمحامين أمام المحكمة المذكورة ويستحصلوا منها على قرار بقيدهم بالجدول الخاص بها وإذ كان هذا الشرط متخلفا فى حق المحامى الذى وقع على أسباب الطعن فإنه يكون غير مقبول شكلا .

(نقض جنائى فى ١٩٦١/١٠/٢٤ — الطعن ١١ س ٣٠ تظلم محامين)

راجع . (قرار إدارى)

مسئولية المتبوع

٢٨ — (أ) يكفى لتحقق مسئولية المتبوع عن الضرر الذى يحدثه تابعه بعمله غير المشروع أن تكون هناك علاقة سببية قائمة بين الخطأ ووظيفة التابع ، ويستوى أن يتحقق ذلك عن طريق مجاوزة التابع لحدود وظيفته أو عن طريق الاساءة فى استعمال هذه الوظيفة ، أو عن طريق استغلالها ، ويستوى كذلك أن يكون خطأ التابع قد أمر به المتبوع أو لم يأمر به ، علم به أو لم يعلم ، كما يستوى أن يكون التابع فى ارتكابه الخطأ المستوجب للمسئولية قد قصد خدمة متبوعه أو جر نفع لنفسه ، يستوى كل ذلك مادام التابع لم يكن يستطيع ارتكاب الخطأ أو يفكر فى ارتكابه لولا الوظيفة .

(ب) بنى الشارع حكم المادة ١٧٤ من القانون المدنى على مايجب أن يتحمله المتبوع من ضمان سوء اختياره لتابعه عندما عهد إليه بالعمل عنده وتقصيره فى مراقبته عند قيامه بأعمال وظيفته ، ويكفى فى ذلك تحقق الرقابة من الناحية الإدارية ، كما لاينفيها أن تكون موزعة بين أكثر من شخص واحد على مستخدم يؤدى عملا مشتركا لهم .

(نقض ٣/١/١٩٦١ — الطعن رقم ١٤٥ سنة ٣٠ ق)

مسئولية عقدية (راجع اختصاص) .

(ن)

نقض

٢٩ — لايقبل الطعن شكلا إذا كان التقرير به فى قلم الكتاب حاصلا من كاتب المحامى بناء على توكيل صادر له من المحامى الموكل أصلا فى هذا الطعن يخول له فيه الطعن فى الحكم الصادر ضد الموكل، ومثل هذا التوكيل باطل لما فيه من إسباغ ولاية من المحامى على كاتبه فى أمر قضائى بحت هو الطعن فى الحكم مما لا يملك المحامى أن ينيب عنه فيه من لاتتوافر فيه الأهلية القانونية للقيام به .

(نقض جنائى ٢٨/٣/١٩٦١ — الطعن ١٣٨٣ سنة ٣٠ ق)

٣٠ — الطعن بالنقض حق شخصى لمن صدر الحكم أو القرار ضده يمارسه أو لا يمارسه حسبما يرى فيه مصلحته وليس لأحد غيره أن ينوب عنه فى مباشرة هذا الحق إلا بإذنه — لما كان ذلك وكان الموكل لم يخول وكيله استعمال هذا الحق نيابة عنه فإن الطعن يكون غير مقبول شكلا للتقرير به من غير ذى صفة ولا يغير من ذلك أن يكون التوكيل صادرا بالحضور والمرافعة نيابة عن الموكل لأن الطعن بالنقض لا يدخل فى حدود هذه الوكالة .

(نقض جنائى ١٩٦١/٤/٤ — فى الطعن ٩ لسنة ٣٠ ق تظلم محامين)

٣١ — متى كان يبين من الاطلاع على الأوراق أن الطاعن نفسه هو الموقع على أسباب الطعن وهو محام غير مقيد بجدول المحامين المقبولين أمام محكمة النقض فإن الطعن يكون غير مقبول شكلا (م٣٤ ق ٥٧ سنة ٥٩ و يماثلها م٧ من القانون المذكور بالنسبة للمواد المدنية) .

(نقض جنائى ١٩٦١/١٢/٤ — فى الطعن ٧٦٥ سنة ٣١ ق)

٣٢ — الأصل أن تتعدد الكفالة الواجب إيداعها عند الطعن بالنقض بتعدد الطاعنين أما إذا جمعتهم مصلحة واحدة فلا تودع سوى كفالة واحدة .

(نقض جنائى ١٩٦١/١١/٦ — الطعن ٦٦٩ سنة ٣١ ق)

تصويب

الصفحة	السطر	الأصل	الصواب
٦٥٨	١٤	إذا	أو
٦٦٣	١٨	إثباته	إبداؤه
٦٧٢	٨	لأنه	لا يمتد
٧٩٦	١٨	من دين الضريبة	" تستبعد من العبار
٨٣٩	٨	تعتبر	تغيير
٨٣٩	٩	يعارضه	معارضه

تم طبع هذا العدد بالهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية " فرع دار القضاء العالى "
فى يوم الاثنين ١٤ من رمضان سنة ١٣٨١ الموافق (١٩ من فبراير سنة ١٩٦٢)

محمد الفاتح عمر
عضو مجلس الإداره المنتدب

(مطبعة دار القضاء العالى ٦٧٠/٦١/٣٥٣٧)


الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية
القاهرة


Bibliotheca Alexandrina
06750002